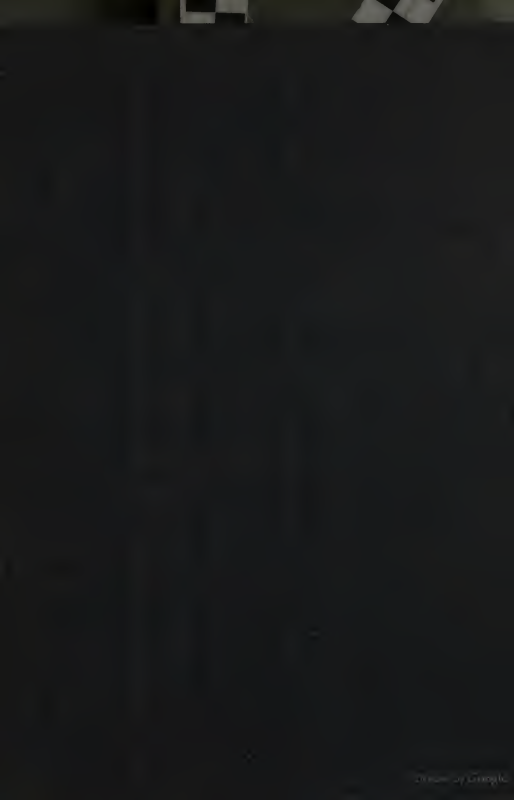


DROIT MUSULMAN.

RECUEIL DE LOIS

CONCERNANT

LES MUSULMANS SCHYITES,

PAR A. QUERRY,

CONSUL DE FRANCE À TEBRIZ.

TOME PREMIER.





PARIS.

IMPRIMÉ PAR AUTORISATION DU GOUVERNEMENT

À L'IMPRIMERIE NATIONALE.

M DCCC LXXI

DROIT MUSULMAN.

RECUEIL DE LOIS

CONCERNANT

LES MUSULMANS SCHYITES.

TOME PREMIER.

EN VENTE:

CHEZ MAISONNEUVE ET Cie, LIBRAIRES-ÉDITEURS,

QUAI VOLTAIRE, N° 15.

DROIT MUSULMAN.

RECUEIL DE LOIS

CONCERNANT

LES MUSULMANS SCHYITES,

PAR A. QUERRY,

CONSUL DE FRANCE À TÉBRIZ.

TOME PREMIER.





PARIS.

IMPRIMÉ PAR AUTORISATION DU GOUVERNEMENT

A L'IMPRIMERIE NATIONALE.

M DCCC LXXI.

PRÉFACE.

A l'exception des personnes qui se livrent à l'étude des langues et de la civilisation musulmanes, on ignore généralement que les musulmans possèdent des recueils de lois très-complets et très-étendus, et que les traités de jurisprudence composent une des branches les plus importantes de leur littérature. On considère le plus souvent le Korân comme leur unique livre de droit, et l'on s'étonne, avec quelque raison, que des sociétés nombreuses se soient maintenues et se maintiennent encore sans autre code que l'énoncé sommaire, diffus et souvent contradictoire des prescriptions légales que ce livre renferme. Le Korân contient, il est vrai, le germe du droit musulman; mais le défaut de précision et l'absence de tout développement en rendraient l'application fort difficile, sinon impossible.

Dans les années qui suivirent la prédication de l'islamisme, les nouveaux convertis recouraient directement au Prophète et lui soumettaient leurs contestations; les jugements rendus par le fondateur de leur religion, soigneusement recueillis par ses premiers disciples, furent le noyau des recueils qui, augmentés ensuite des décisions judiciaires rendues par chacun des douze *imâms*, seuls lé-

gitimes successeurs de Mahomet, selon la croyance schyite, formèrent, sous le titre de *éhâdîs* (traditions), les nombreux volumes de l'ancienne jurisprudence.

La rapide extension de l'islamisme dans des contrées peuplées d'hommes de races et de mœurs diverses fit bientôt naître le besoin de condenser la matière des traditions et de rédiger des codes uniformes, applicables dans tous les pays où dominait la nouvelle religion. La liste des jurisconsultes qui, du III[e] au VII[e] siècle de l'hégire, travaillèrent à la rédaction des lois musulmanes schyites, est trop étendue pour être donnée ici. Je me bornerai à citer les plus éminents parmi ces docteurs : le scheikh Mohemmed ebn Mohemmed ebn el-Néémâu Abou Abdallah, qui, à cause des nombreux élèves qu'il forma, fut surnommé *El-Mofîd* (ce savant, né en 333 ou 338, mourut en 413, et laissa plus de deux cents traités); le scheikh Mohemmed el-Hassan ebn Ali Abou Djafer el-Toussi, surnommé *le scheikh de la foi imâmite* (c'est sous ce dernier titre qu'il est désigné dans l'ouvrage que j'ai traduit). Ce docteur vécut de 385 à 460; il fut le plus brillant élève du scheikh Mofîd, et laissa de nombreux ouvrages, qui font autorité partout où est professée la foi schyite. On doit citer entre autres l'*Estebsâr*, le *Khélâf vel véfâk* (concordances et divergences), le *Néhâyet fi behr ol-fikh vel ferâyè*, et enfin le *Mèbsout*, qui ne contient pas moins de quatre-vingt-un livres de commentaires et de gloses. Nommons encore le scheikh Séyid Mortéza Aboul Kâssem Ali ebn Abi Ahmed el-Hosséini, surnommé *Ebu ol-hédâ* (le drapeau de la voie du salut); il fut aussi l'élève du scheikh Mofîd. Né en 355, il mourut en 436, laissant une fortune immense, un nombre considérable d'ouvrages et de poésies, et une collection de quatre-vingt mille manuscrits. L'auteur, ou plutôt le compilateur dont j'ai traduit l'ouvrage, le scheikh Nedjm ed-dîn Aboul Kâssem Djafer ebn Ali Yahyâ, surnommé *El-Mohekkik*, tient un rang distingué parmi ces illustres interprètes de la loi musulmane. Ce docteur, issu d'une famille de jurisconsultes

célèbres, naquit à Hilleh, sur l'Euphrate, en l'an 602 de l'hégire. Jeune encore, il acquit un grand renom par sa science, son esprit et l'étendue de ses connaissances; car il se distingua à la fois comme légiste, orateur, moraliste, poëte et écrivain. On raconte que Khodjè Nassir ed-dîn Toussi, l'astronome fameux et le ministre de Houlagou Khân, qui accompagnait son souverain lors de la prise de Bagdad, se fit un honneur d'assister à ses leçons, et ne voulut pas céder aux instances du professeur, qui, par déférence, l'invitait à monter en chaire à sa place. El-Mohekkik exerça ses fonctions de magistrat et de professeur jusqu'en 676, époque à laquelle il périt d'une chute qu'il fit de la terrasse de sa maison. Il fut enseveli à Nèdjèf, auprès du tombeau de l'imâm Ali, et une foule immense assista à ses funérailles. Ce savant écrivit, sous le titre de *El-nâfi*, un abrégé des codes; il composa des commentaires sur le code religieux, sur le livre des ventes et le *Néhâyet* du scheikh Toussi, son illustre prédécesseur; il est aussi l'auteur de dissertations sur les principes de la foi, sur les dogmes fondamentaux de l'islamisme, sur les principes du droit, sur la logique et la philologie, et a laissé quelques volumes de poésie. Mais son principal titre à l'admiration et à la vénération de ses coreligionnaires est sa codification des lois schyites, qui, sous le titre de *Schérâyet ol-islâm fi messaïl ol-hélal vel harâm* (les ordonnances musulmanes sur les points licites et sur les points interdits), est adoptée et sert de règle partout où règne la foi imâmite, et surtout en Perse.

Cet ouvrage est divisé en quatre parties : la première traite des devoirs religieux; la deuxième, des contrats et obligations synallagmatiques; la troisième, des actes unilatéraux, et la quatrième renferme les prescriptions relatives à la chasse, aux aliments, etc., et traite de la pénalité applicable aux crimes et délits, au double point de vue du droit canon et du droit civil. La distinction entre ces diverses parties n'est sans doute pas aussi rigoureuse que celle qui existe dans nos codes français; mais j'ai cru devoir ne pas m'écarter

du plan suivi par l'auteur, afin de faciliter les références au texte arabe.

Il ne faut pas chercher ailleurs que dans l'origine des codes musulmans le principal défaut dont ils sont entachés, c'est-à-dire les divergences qui portent tantôt sur le texte de la loi, tantôt sur son application. Ces divergences ont pris naissance dans les différentes décisions rendues par les imâms dans des causes identiques. Quelquefois les traditions qui rapportent des jugements contradictoires ont un degré égal d'authenticité; quelquefois elles sont douteuses, selon le plus ou moins de confiance qu'inspire le rapporteur, soit à cause de la tiédeur de sa foi, soit à cause de ses opinions entachées d'hétérodoxie. Dans ce dernier cas, l'auteur indique les traditions qui lui paraissent mériter peu de confiance; dans le premier cas, si l'authenticité de la tradition ne peut être mise en doute, et si, comme cela arrive quelquefois, il s'agit d'une décision contraire à l'équité, il déclare que l'imâm, en vertu de son infaillibilité, a pu, dans une occasion particulière, prononcer ainsi, en vue de certains motifs qu'il n'a pas cru devoir révéler; mais que son jugement ne saurait être invoqué à titre de précédent. Le défaut que je signale n'est pas sans remède: il suffirait de réunir une commission, qui écarterait les divergences et retrancherait des codes les articles qui ne répondent plus aux besoins de la société moderne. C'est ainsi, par exemple, que l'on pourrait faire disparaître l'inégalité devant la loi qui existe entre les sujets musulmans et ceux qui professent une autre religion.

Quoi qu'il en soit, pendant un séjour de vingt-cinq années, tant en Turquie qu'en Perse, d'abord comme voyageur, ensuite en qualité de chancelier de la légation de France à Téhérân, j'ai été frappé des difficultés que rencontrent souvent les agents européens, à cause de leur connaissance imparfaite des lois musulmanes. Ces difficultés sont surtout sensibles lorsqu'il se présente, entre des Européens et des indigènes, un de ces différends qui, d'après les

traités, doivent être jugés par les tribunaux du pays. En Turquie, l'institution des tribunaux mixtes a atténué, jusqu'à un certain point, ces inconvénients; mais en Perse, il n'existe pas de cours de justice, et, les contestations y étant toujours référées au ministre des affaires étrangères, il arrive trop souvent que l'agent européen se trouve embarrassé pour discuter ou repousser une objection fondée sur la loi du pays. Le désir de combler une lacune aussi importante m'a fait entreprendre ce travail, qui, je l'espère, ne sera pas inutile à ceux de mes collègues qui ont à défendre les intérêts de leurs nationaux en Asie. Mon séjour à Téhérân m'a permis de consulter des ouvrages spéciaux, tels que le *Meftâh ol-kélâm*, en quatre volumes in-folio; le *Messâlik ol-efhâm*, en deux volumes in-folio; le *Medjmèt ol-behréyin*, dictionnaire de jurisprudence, etc. Tous ces ouvrages, quoique portant l'empreinte de la scolastique, si chère aux Orientaux, sont remarquables par l'abondance et la variété du contexte, et ils m'ont fourni plus d'une indication précieuse. J'ai, de plus, eu recours aux jurisconsultes de Téhérân, sans l'aide desquels il m'eût été impossible d'élucider quelques points que la concision du texte rendait particulièrement obscurs.

Je prends la liberté d'offrir ici mes remercîments les plus sincères à M. Mohl, membre de l'Institut et professeur de persan au Collége de France. Ce savant éminent, dont les travaux sont justement appréciés en Perse, après s'être livré à un examen approfondi de mon travail, a bien voulu m'en indiquer les côtés faibles et m'a donné le conseil de le soumettre à une révision complète. C'est sur les conclusions favorables du rapport de M. Mohl que le Comité des impressions gratuites et le département des Affaires étrangères ont favorisé la publication de ce livre avec une libéralité que je suis heureux de reconnaître publiquement. Ma reconnaissance n'est pas moins vive pour mon savant ami M. Barbier de Meynard, professeur à l'École des langues orientales, qui a bien voulu spontanément se charger de la correction des épreuves et diriger l'im-

pression. Sans son amicale intervention et son concours dévoué, ce travail eût peut-être longtemps tardé à voir le jour.

Puisse cet ouvrage trouver un accueil bienveillant auprès du public savant et de mes collègues en Orient, auxquels il est spécialement destiné!

A. Querry.

L'auteur, en me confiant le soin de diriger l'impression de son ouvrage, m'a remis le texte arabe, qu'il a d'ailleurs traduit avec une fidélité scrupuleuse, et a rendu de la sorte ma tâche plus facile. Grâce à la communication de ce document, quelques retouches indispensables ont pu être introduites dans la traduction sans en altérer le sens général. Dans la transcription des termes juridiques, M. Querry a suivi la prononciation arabe telle qu'elle est usitée en Perse. Quoique cette prononciation diffère sensiblement de celle qui a cours dans les autres pays soumis à la législation musulmane, elle est la seule adoptée par les tribunaux schyites, et l'on ne pouvait s'en écarter sans inconvénient. Afin de faciliter les recherches des orientalistes, tous les termes techniques arabes seront réunis dans un index qui terminera le second volume.

Qu'il me soit permis, à mon tour, de remercier M. Derenémesnil, chef des travaux, et M. Tessier, correcteur à l'Imprimerie nationale, pour la coopération qu'ils ont largement donnée à une entreprise dont je me suis chargé plus encore dans l'intérêt de la science, que pour demeurer fidèle à une amitié de vingt ans. Une longue expérience m'a permis d'apprécier les services rendus à nos travaux par l'habile direction et l'excellent personnel de ce grand établissement, et c'est aller au-devant des intentions de l'auteur que de me faire ici l'interprète de sa gratitude.

B. de M.

DROIT MUSULMAN.

RECUEIL DE LOIS

CONCERNANT LES MUSULMANS SCHYITES.

PREMIÈRE PARTIE.

DES DEVOIRS RELIGIEUX, العبادات *EL ABÂDÂT.*

LIVRE PREMIER.

DE LA PURIFICATION, الطهارة *EL TEHÂRET.*

PRÉLIMINAIRES.

1. Le terme *purification* s'applique : 1° à l'ablution partielle, 2° à l'ablution complète, 3° à la purification sèche, faites de manière à rendre la prière licite.

2. Chacune de ces trois ablutions se divise en ablutions obligatoires, واجب *vâdjeb*, et en ablutions de simple dévotion, مندوب *mendoûb* [1].

3. L'ablution partielle, الوضو *el vezoû*, est obligatoire avant toute prière d'obligation, avant la procession autour du sanctuaire de la Mekke et avant de toucher le Korân, quand ces deux actes sont eux-mêmes obligatoires. Préalablement à tout acte autre que ceux-ci, cette ablution ne constitue qu'un acte de dévotion.

4. L'ablution complète, الغسل *el ghosl*, est obligatoire dans les trois cas cités à l'article précédent, et, de plus, avant l'entrée dans une mos-

[1] L'omission d'un acte obligatoire est punie parfois d'une peine canonique; en tout cas, elle sera punie par la justice divine; c'est en ceci surtout que les actes obligatoires se distinguent des actes de dévotion.

quée, avant la lecture des versets appelés العزائم *el ézâyi*[1], si cette lecture est obligatoire; en temps de jeûne, pour l'homme souillé d'une pollution séminale, s'il lui reste assez de temps pour terminer cette ablution avant l'aube, et, pour la femme, en temps de jeûne également, après qu'elle s'est assurée, par l'épreuve du coton, de la cessation des menstrues. Préalablement à tout acte autre que ceux-ci, cette ablution ne constitue qu'un acte de dévotion. (Art. 115.)

5. La purification sèche, التيمّم *el teyimmom*, n'est obligatoire que dans le cas où le croyant n'a pas le temps nécessaire à l'ablution humide avant une prière obligatoire, et en cas de souillure accidentelle dans le temple de la Mekke ou dans celui de Médine. En tout autre cas, cette purification ne constitue qu'un acte de dévotion. (Art. 134.)

6. La purification peut être rendue obligatoire par un vœu ou par une promesse.

TITRE PREMIER.

DES EAUX, الميات *EL MIYÂT*.

CHAPITRE PREMIER.

DE L'EAU SIMPLE, ماء المطلق *MÂ EL MOTLEK*.

7. Toute substance liquide à laquelle on peut appliquer la dénomination d'*eau* sans aucune addition d'attribut ou de qualité quelconque est pure et propre à faire disparaître toute souillure et toute impureté accidentelle ou volontaire.

8. Les eaux se divisent, selon leur degré probable de pureté, en trois catégories, et dans l'ordre suivant : l'eau courante, l'eau stagnante et l'eau de puits.

9. L'eau courante, ماء الجارى *mâ el djâri*, ne peut être souillée que par l'addition d'une substance impure en quantité suffisante pour altérer une de ses qualités spécifiques, c'est-à-dire la couleur, la saveur ou l'odeur. Cette eau peut recouvrer sa pureté primitive par une nouvelle addition d'eau pure assez abondante pour annuler l'altération survenue.

[1] Ces versets sont ceux des chapitres XXXII, XLV, LIII et XCVI du Korân, et sont récités en cas de frayeur ou dans certaines circonstances particulières.

10. L'eau qui est amenée dans un bain par un canal, et qui vient à être souillée, ne perd pas sa qualité de pureté, si l'altération disparaît par une addition d'eau pure ou par l'effet de l'aération, tant que la dénomination d'eau pure peut lui être appliquée.

11. L'eau stagnante ou contenue dans un réservoir, ماء المحقون *mâ el mekkoûn*, est souillée par le contact ou par l'addition d'une substance impure, toutes les fois que la quantité contenue dans l'étang ou dans le réservoir n'atteint pas un *korr*. L'altération, en ce cas, ne peut disparaître que par l'addition faite à la fois d'au moins un *korr* d'eau pure. Il ne suffit pas de compléter la quantité d'eau déjà souillée en la portant à un *korr*. (Art. 13.)

12. Si la quantité d'eau stagnante atteint le poids d'un *korr* et au-dessus, cette eau perd sa pureté si le contact ou le mélange d'une substance impure a altéré une de ses qualités spécifiques. Cette eau ne peut, en ce cas, recouvrer sa pureté que par l'addition d'un nouveau *korr* d'eau au moins, ou de plusieurs *korr*, jusqu'à complète disparition de l'altération. Cette eau demeure souillée lors même que l'altération viendrait à disparaître par l'aération, par l'addition de substances odorantes ou par le contact de substances pures.

13. Le *korr* الكُرّ représente, en poids, douze cents *roll érâki*, et, en mesure, trois *eschbâr* et demi cubes[1].

14. Les eaux stagnantes sont celles des étangs, des mares, et celles qui sont contenues dans des bassins et dans des réservoirs quelconques.

15. L'eau de puits, ماء البئر *mâ el ber*, est, de l'accord unanime des légistes, souillée par l'altération d'une de ses qualités spécifiques, causée par le mélange ou par le contact de quelque substance impure.

16. Il existe une divergence quant à la souillure de l'eau de puits par le simple contact ou mélange d'une substance impure qui demeure sans

[1] Il existe une divergence relativement au poids qui sert de base au *korr*: les uns sont d'avis que cette base est le *roll médîni*, et les autres se prononcent pour le *roll érâki*; cette dernière opinion prévaut aujourd'hui. Le *roll érâki* se compose de 68 1/4 *miskâl*, poids du commerce en usage aujourd'hui; le *korr* comprend 1200 *roll érâki*, ce qui donne en poids du commerce actuel (à 640 *miskâl* ou *batmen* de Tébriz) 127 *batmen* et 620 *miskâl*, équivalant à 393 kilogrammes 120 grammes. Le *schebr* ou empan équivaut à 0m,2245 environ.

effet et ne cause pas l'altération d'une des qualités spécifiques de l'eau; mais l'opinion qui prononce la souillure en ce cas prévaut généralement.

17. Si le puits vient à être souillé par la chute de quelque substance enivrante, de bière, de sperme ou d'un des trois sangs décrits plus loin, selon l'opinion la plus répandue, et si un chameau y a péri, il ne peut être purifié que si on le met à sec. S'il est impossible de vider le puits souillé, on en puisera l'eau pendant tout un jour, du matin au soir, en employant quatre hommes, qui se relèveront, deux par deux, à tour de rôle, de manière à ce que le travail se fasse sans interruption.

18. Si le puits vient à être souillé par la chute d'une bête de somme, cheval, âne ou bœuf, qui y périt, on le purifiera en tirant un *korr* d'eau. (Art. 13.)

19. La purification se fera en tirant : soixante et dix seaux d'eau, si le puits a été souillé par la chute d'une créature humaine, qui y a péri; cinquante seaux, si la souillure est causée par la chute de matières fécales sèches, qui s'y sont dissoutes; — d'après une tradition, le nombre de seaux d'eau à extraire en ce cas serait de quarante à cinquante; — cinquante seaux en cas de mélange d'une quantité abondante de sang, telle que celle qui résulte de l'égorgement d'un quadrupède dont la chair est d'usage licite; — une tradition laisse en ce cas une latitude de trente à quarante seaux; — quarante seaux, si la souillure est causée par la mort, dans l'eau, d'un renard, d'un lièvre, d'un porc, d'un chien, d'un chat, ou de tout autre animal dont il est défendu de manger la chair, et en cas de mélange d'urine d'une personne adulte; dix seaux, en cas de contact de matières fécales qui ne se sont pas dissoutes dans l'eau, ou de mélange d'une faible quantité de sang, telle que celle qui résulte de l'égorgement d'un oiseau, ou d'une hémorrhagie nasale; sept seaux, en cas de chute, dans l'eau, d'un oiseau ou d'un rat qui y a péri et dont le cadavre s'y est décomposé, et en cas de mélange d'urine d'une personne mineure; en cas d'ablution complète dans le puits, à la suite d'une pollution séminale, et en cas de chute, dans l'eau, d'un chien qui en est retiré vivant; cinq seaux, en cas de contact de la fiente des oiseaux scatophages; trois seaux, en cas de chute, dans l'eau, d'un reptile ou d'une souris; un seau, en cas de

chute, dans l'eau, d'un passereau ou d'un oiseau de même grosseur, et en cas de mélange d'urine d'un enfant à la mamelle.

20. L'eau de pluie, ماء المطر *mâ el meter,* contenue dans une mare ou dans un réservoir, qui vient à être souillée par de l'urine, des matières fécales ou la fiente d'un chien, est purifiée par l'extraction de trente seaux.

21. Le seau doit être de la mesure de capacité d'usage dans le pays.

22. Les petits des animaux sont, quant à la souillure qu'ils produisent, assimilés aux animaux adultes de même genre et de même espèce.

23. En cas de souillure produite par des causes différentes, le nombre des seaux d'eau à extraire sera la somme de ceux qui sont déterminés pour chaque espèce de souillure. Il y a divergence sur la nécessité de répéter la purification en cas de répétition d'une même souillure; en principe, la purification doit être proportionnée au nombre des souillures, à moins que l'une de celles-ci ne fasse partie de celles dont la purification est déterminée. Quoi qu'il en soit, la souillure n'est pas aggravée par un plus ou moins grand nombre de corps impurs qui périssent dans l'eau, non plus que par une quantité plus abondante d'un même liquide impur.

24. Dans tous les cas de souillure où le nombre de seaux d'eau à extraire n'est pas déterminé, le puits ou le réservoir doivent être entièrement vidés; s'il est impossible de les vider, on emploiera l'épuisement par quatre hommes, indiqué à l'article 17.

25. Si la souillure a causé l'altération d'une des qualités spécifiques de l'eau du puits ou du réservoir, l'eau devra être puisée jusqu'à ce que toute trace d'altération ait disparu. Quelques légistes sont d'avis que, en ce cas, le puits doit être mis à sec, et que, s'il est impossible de le vider, on doit recourir au procédé indiqué à l'article 17.

26. Il n'est pas permis d'établir un égout à une distance moindre de cinq *zerâ* d'un puits, si ce puits se trouve sur un plan plus élevé que l'égout et si le terrain n'est pas perméable. Si, au contraire, le puits est situé en aval de l'égout, dans un terrain friable, la distance devra être de sept *zerâ* au moins[1].

[1] Le *zer* الدرع légal équivant à 48 centimètres; le *zer* du commerce est aujourd'hui de 1m,04. Il s'agit ici du *zer* légal; ce qui donne exactement 2m,40 pour la première distance, et 3m,36 pour la seconde.

27. La souillure d'un puits causée par le voisinage d'un égout n'est légalement constatée que par la certitude que les liquides ont, par infiltration, pénétré jusqu'à l'eau. Quand la souillure a été constatée, l'eau du puits ne peut, en aucun cas, servir aux ablutions; mais, en cas de nécessité absolue, cette eau peut être employée à étancher la soif et à préparer des aliments.

28. Dans le doute sur l'état de pureté d'une eau quelconque, on doit s'abstenir d'en faire usage, et, à défaut d'autre eau pure, on aura recours à la purification sèche.

CHAPITRE II.

DE L'EAU COMPOSÉE, ماء المضاف *MÍ EL MOZÍF.*

29. Tout liquide extrait par la pression d'une substance quelconque et toute eau mélangée d'une autre substance ne peuvent recevoir la qualification d'eau simple.

30. De l'accord unanime des légistes, cette eau, quoique pure, ne peut, dans aucun cas, être employée à la purification des souillures accidentelles, ni, en général, à la purification des souillures volontaires; mais elle peut être appliquée à tout autre usage.

31. L'eau composée peut être souillée par le contact ou le mélange d'une substance impure quelconque; en ce cas, elle ne peut être employée dans l'alimentation.

32. Quand à l'eau composée se trouve mélangée une quantité d'eau simple telle que ses composants ne sont plus appréciables, elle est assimilée à l'eau simple.

33. On doit s'abstenir de faire usage, pour les ablutions, d'eau chauffée au soleil dans un vase, et, pour l'ablution d'un cadavre, d'eau chauffée au feu.

34. L'eau qui a servi à l'ablution complète est souillée, que ses qualités spécifiques aient ou n'aient pas été altérées par l'ablution.

35. L'eau qui a servi à la purification après les déjections alvines demeure pure tant que ses qualités spécifiques n'ont pas été altérées, et tant qu'elle n'a pas été en contact avec une substance impure.

36. L'eau qui a servi à l'ablution partielle avant la prière demeure pure et propre à la purification.

37. L'eau qui a servi à la purification après les souillures graves demeure pure; mais on n'admet pas qu'elle puisse être employée pour une nouvelle purification des souillures du même degré.

CHAPITRE III.

DES EAUX QUI ONT ÉTÉ TOUCHÉES ET QUI RESTENT DANS UN VASE, الأسآر *EL ESÂR.*

38. Les eaux qui ont été touchées par un être animé et le reste de celles dont il a bu demeurent pures, pourvu qu'elles n'aient été touchées ni par un chien, ni par un porc, ni par un infidèle. On s'accorde généralement à déclarer pures les eaux qui ont été touchées par des animaux métamorphosés [1].

39. L'eau touchée par une personne professant l'islamisme demeure pure, pourvu que cette personne ne soit ni hérétique ni schismatique.

40. On doit éviter de faire usage de l'eau dont a bu un animal scatophage ou nécrophage, lors même que le bec ou la bouche de cet animal n'aurait contenu aucune substance impure [2]. Cette disposition s'applique de même à l'eau dont ont bu une femme dont la piété n'est pas avérée [3], un mulet, un âne, une souris, un reptile, et à l'eau dans laquelle une scolopendre ou un scorpion aurait péri.

41. L'eau est souillée par la submersion suivie de mort d'un animal à sang chaud.

42. L'eau n'est pas souillée par le mélange d'une quantité de sang inappréciable à la vue; mais il est prudent de considérer ce mélange comme une cause de souillure [4].

[1] المسوخات *el mesoukhât.* Les musulmans désignent sous ce terme le singe, l'éléphant, l'ours, la tortue, etc. Ils croient que ces êtres ont autrefois appartenu à l'espèce humaine, et qu'ils ont été condamnés à revêtir ces formes, en punition de crimes commis par eux.

[2] En ce cas, l'usage de l'eau serait interdit.

[3] Parce que, dans ce cas, on n'est pas certain que cette femme ne se trouve pas en état menstruel.

[4] Nous ferons remarquer que ces dernières dispositions ne s'appliquent qu'aux eaux restées dans un vase où un être animé a bu; il ne saurait être question ici des eaux dont il est traité aux chapitres précédents.

TITRE II.

DE LA PURIFICATION AU MOYEN DE L'EAU, طهارة المائية *TEHÂRET EL MÂIYET.*

43. Cette purification comprend l'ablution partielle et l'ablution complète.

CHAPITRE PREMIER.

DE L'ABLUTION PARTIELLE, الوضوء *EL VEZOÛ*

I. — DES SOUILLURES QUI ENTRAÎNENT L'OBLIGATION DE L'ABLUTION PARTIELLE, الاحداث الموجبة للوضوء *EL EHDÂS EL MODJEBÈT LÈL VEZOÛ.*

44. Ces souillures sont au nombre de six; les trois premières sont : l'émission de l'urine, celle des fèces, celle des veats par l'anus.

45. Si les déjections alvines sont émises par une issue au-dessus du nombril, l'émission, selon quelques légistes, constitue une souillure; il est cependant plus probable que cette émission ne constitue pas une souillure.

46. Si l'émission de l'urine ou des fèces a lieu par une issue autre que la voie naturelle, ou si, par suite d'une blessure, l'issue ordinaire étant interceptée, il se forme une issue artificielle, l'émission constitue une souillure.

47. L'émission de l'urine ou des fèces et la métrorrhagie qui oat lieu sans qu'on en ait conscience, par exemple pendant le sommeil, pendant la perte de la connaissance, la cécité, la démence ou l'ivresse, constituent une souillure entraînant l'obligation de l'ablution partielle.

48. L'émission séminale légère provoquée par un regard ou un attouchement lascif, mais sans éjaculation; l'émission du sang par l'anus ou par l'urètre, pourvu que ce sang n'appartienne pas à l'un des trois sangs évacués par les femmes; le vomissement, l'écoulement de l'humeur nasale, l'ablation des ongles ou des poils, l'attouchement des parties génitales ou de l'anus, l'attouchement du corps d'une femme, l'ingurgitation de substances qui ont été soumises à l'action directe du feu [1], et l'émission de toute matière

[1] Telles que la viande ou les châtaignes grillées à la flamme ou sous la braise.

qui a lieu par l'un des orifices naturels, pourvu que cette matière ne contienne aucune partie d'urine ou de fèces, ne constituent pas de souillure.

II. — Dispositions relatives au privé, احكام الخلوة *ehkâm el khelvet.*

Du retrait, التخلّي *el tekhellî.*

49. Pendant l'émission des déjections alvines, les parties génitales doivent être couvertes, et il est recommandé de couvrir de même tout le corps. Il est interdit de se tenir ayant le visage ou le dos tournés dans la direction de la Mekke, soit en terrain découvert, soit dans un lieu couvert. Si dans une maison le privé a été construit de façon à ce qu'on ne puisse éviter d'enfreindre cette disposition, il devra être démoli et reconstruit sur une orientation différente.

De la purification après les déjections, الاستنجاء *el estendjâ.*

50. L'orifice du canal de l'urètre doit, d'obligation, être lavé avec de l'eau et non avec un autre liquide, à moins qu'on ne se trouve dans l'impossibilité de s'en procurer. On doit employer une quantité d'eau égale au moins à celle de l'urine demeurée à l'orifice.

51. L'anus doit être lavé avec de l'eau jusqu'à disparition de toute trace de matière fécale, sans qu'on ait à tenir compte de la disparition de l'odeur. Si quelque partie des déjections demeure attachée à l'anus, l'eau seule doit être employée à la purification. Dans le cas contraire, il est permis de faire usage de pierres, mais l'eau est préférable; il vaut mieux encore se servir d'abord de pierres, puis d'eau pour achever la purification. Dans le cas où l'on fait usage de pierres, on ne doit pas en employer moins de trois, l'une après l'autre. Cela suffit ordinairement pour faire disparaître toute trace de déjection; mais, si cela ne suffisait pas, on devrait en employer un plus grand nombre. On ne doit pas se servir d'une seule pierre, en faisant usage de trois de ses faces, non plus que de pierres ayant déjà été employées à cet usage, ni de quelque substance impure, d'os, de fiente d'animaux desséchée, de substances pouvant servir à l'alimentation, d'objets polis qui puissent glisser sur les matières, sous peine de nullité de la purification faite ainsi.

Des pratiques de tradition à observer ou à éviter au privé.

سنن الخلوة *sonen el khelvet.*

Des pratiques recommandées.

52. En entrant dans le privé, on doit avoir la tête découverte; on prononcera le nom de Dieu, et l'on entrera du pied gauche; lorsqu'on aura fini, on récitera une oraison qui se prolongera pendant la purification, et l'on sortira du pied droit, en récitant une autre oraison.

Des pratiques qu'on doit éviter.

53. On doit éviter de se soulager sur les voies et les places publiques, sous les arbres fruitiers, dans un lieu où les voyageurs ont coutume de se reposer, ainsi que dans tout endroit où cet acte peut attirer sur celui qui l'a commis la malédiction des passants. On doit encore éviter d'exposer au soleil ou à la lune les parties génitales, d'uriner au vent et sur un terrain dur[1], ou sans descendre de sa monture, d'uriner dans l'eau qui ne coule pas sans cesse, sur des substances servant à l'alimentation, dans les liquides potables et sur les plantes qui servent de dentifrice. On doit encore éviter de faire usage de la main droite pour la purification, et l'on doit avoir soin de retirer de la main gauche tout anneau portant le nom de Dieu; on doit aussi s'abstenir de prononcer aucune parole, à l'exception du nom de Dieu ou du verset du trône[2], à moins de nécessité absolue.

III. — Du rite de l'ablution partielle.

54. L'ablution partielle comprend cinq formalités obligatoires : 1° l'intention, النيّة *el niyèt*, c'est-à-dire le désir conçu mentalement d'accomplir un acte obligatoire ou pieux et d'être agréable à Dieu. Il n'est pas indispensable de rappeler le motif qui nécessite l'ablution; mais si l'on ajoute à l'intention de se rapprocher de Dieu celle de se purifier, l'acte n'en sera que plus parfait.

[1] Parce que l'urine, en tombant, pourrait rejaillir sur les vêtements et les souiller. — [2] *Korân*, chap. II, vers. 256.

55. L'intention doit être formée au moment où l'on se lave les mains; elle ne peut l'être après le moment où l'on se lave le visage, et elle doit persister jusqu'à la fin de l'ablution.

56. Quand la purification a été rendue nécessaire par plusieurs motifs différents, il suffit cependant d'une seule ablution et de l'intention telle qu'elle est définie à l'article 54, sans qu'on doive mentionner aucune spécification. Cette disposition s'applique également au cas d'ablution complète.

57. 2° La lotion du visage, غسل الوجه *ghosl el vedjh*, c'est-à-dire de la partie de la face comprise, en longueur, entre la racine des cheveux sur le front et le menton, et, en largeur, la partie que peuvent embrasser le pouce et le doigt majeur étendus. Toute la partie qui reste en dehors des mesures précitées est présumée ne pas appartenir au visage. Chacun s'en rapportera à sa propre conformation, sans tenir compte du plus ou moins grand développement du front, ni de la longueur plus ou moins grande des doigts.

58. La lotion doit, d'obligation, commencer au haut du visage et se terminer par le menton, sous peine de nullité si l'on procède en sens inverse. Il n'est pas indispensable de laver la partie de la barbe qui dépasse le menton, non plus que l'intérieur; il suffit de laver la partie externe. Cette disposition est encore applicable aux femmes que la nature aurait pourvues de villosités. Il suffit de faire couler l'eau à la surface de la barbe.

59. 3° La lotion des mains, غسل اليدين *ghosl el yedeyin*. Cette lotion est obligatoire pour les avant-bras et doit être faite à partir du coude; elle est nulle, si l'on procède en sens inverse : il est encore obligatoire de commencer par le bras droit.

60. Quiconque est privé de la main et d'une partie de l'avant-bras, doit faire la lotion sur le tronçon à partir du coude.

61. Quiconque est privé de l'avant-bras à partir du coude, est exempté de faire la lotion.

62. Quiconque possède un avant-bras, un ou plusieurs doigts ou quelque partie charnue supplémentaires, est obligé de laver aussi ces parties, toutes les fois qu'elles sont placées au-dessous du coude. Si ces parties supplé-

mentaires sont placées au-dessus du coude, la lotion n'en est pas obligatoire.

63. Quiconque possède un second bras supplémentaire et entier, est tenu, d'obligation, d'en faire la lotion.

64. 4° La friction de la tête, مسح الرأس *mesh el rées*. Il suffit, pour cette friction, de toucher l'endroit voulu; mais il est recommandé de la faire sur une surface large de trois doigts au moins. La friction ne peut être faite que sur la partie antérieure de la tête et pendant que la main est encore humide; car il n'est pas permis de se servir de nouvelle eau. S'il arrivait que l'humidité des doigts se fût évaporée, on se bornerait à les humecter en les passant sur la barbe, les cils ou les sourcils. Au cas où ces parties seraient sèches, l'ablution devrait être recommencée. La friction ne doit être faite que sur la partie antérieure de la tête, et l'on doit éviter de la faire sur l'occiput. Il est interdit de laver l'endroit qui ne doit être que frictionné. La friction peut se faire aussi bien sur les cheveux que sur l'épiderme, mais il est interdit de la pratiquer sur des cheveux d'emprunt, sur un turban ou sur tout autre objet recouvrant l'endroit désigné.

65. 5° La friction des pieds, مسح الرجلين *mesh el redjleyin*. On est tenu, d'obligation, de frictionner les deux pieds, depuis l'extrémité des doigts jusqu'à la cheville. Il est permis de procéder en sens inverse et de commencer indifféremment par l'un ou par l'autre pied.

66. Quiconque est privé d'une partie du pied au-dessous de la cheville, est tenu de frictionner ce qui reste.

67. Quiconque est privé d'une partie du pied au-dessus de la cheville, est exempté de la friction.

68. On est tenu, d'obligation, de frictionner l'épiderme; il est interdit de pratiquer cette friction sur la chaussure, quelle qu'en soit la substance, cuir ou toute autre matière, à moins de faire une restriction mentale, en cas d'absolue nécessité [1]. Mais si, pendant l'opération, l'empêchement vient à cesser, l'ablution doit être recommencée en entier selon le rite prescrit. Quelques légistes sont d'avis que, en ce cas, l'ablution ne doit être répétée

[1] التقية *el tekiyèt*. La restriction mentale est ordonnée à tout schyite qui se trouve en pays hérétique, où l'observation du rite prescrit présenterait du danger.

que si la purification a été motivée par quelque souillure accidentelle; cependant il est préférable de la répéter dans tous les cas.

69. L'ablution partielle doit, d'obligation, être faite dans l'ordre suivant : 1° la lotion du visage; 2° celle de la main droite, suivie de celle de la main gauche; 3° la friction de la tête, répétée trois fois; 4° enfin la friction des pieds. En cas d'interversion intentionnelle ou involontaire de cet ordre, l'ablution doit être entièrement recommencée si l'humidité des mains s'est complétement évaporée; sinon, elle ne le sera qu'à partir du point où l'interversion aura eu lieu.

70. L'ablution doit être faite consécutivement sur les parties du corps déterminées par l'article précédent, et sans interruption, de manière à ce qu'elle soit achevée avant que l'humidité de la première partie lotionnée soit complétement évaporée. On est généralement d'avis que, en l'absence de motif de honte ou de crainte, on doit procéder de manière que l'humidité soit égale sur toutes les parties soumises à l'ablution, et que, en cas de danger, on ne doit tenir compte que de l'état général de l'humidité, sans prendre garde à son intensité plus ou moins grande sur telle partie déjà lavée.

71. Le précepte n'ordonne qu'une seule ablution; on en recommande généralement la répétition; mais ce serait faire acte schismatique que de la renouveler une troisième fois.

72. La friction de la tête et celle des pieds ne peuvent être répétées.

73. L'ablution doit être faite, au minimum, avec une quantité d'eau suffisante pour que, si l'on employait de la graisse, l'opération pût recevoir la dénomination d'*onction*.

74. Quiconque porte, pendant l'ablution, un anneau ou un bracelet, doit procéder de manière que l'eau touche les parties recouvertes par ces ornements; si le bracelet ou l'anneau sont assez larges, il est recommandé de les faire glisser sur le doigt ou sur le bras pendant l'ablution.

74 *bis*. Toute bande d'étoffe ou de toute autre matière qui recouvre une des parties soumises à l'ablution doit être retirée ou humectée de manière que l'eau touche l'épiderme. S'il n'est pas possible de le faire sans inconvénient, il suffit de frictionner légèrement la bande d'étoffe, sans qu'on doive tenir compte de l'état de pureté ou de souillure de la partie recou-

verte[1]. Quelques légistes sont d'avis que, si l'empêchement vient à cesser pendant l'opération, l'ablution doit être recommencée.

75. L'ablution partielle doit être faite personnellement et non par l'intermédiaire d'un autre, à moins d'empêchement absolu.

76. Il est interdit à quiconque se trouve en état de souillure de toucher les caractères du Korân; cette prohibition ne s'étend pas à l'attouchement de la reliure ou des marges du livre saint.

77. Quiconque est affligé d'une incontinence d'urine, est exempté de recommencer l'ablution, ainsi que la prière, en cas de nouvelle souillure.

78. Quiconque étant affligé d'une diarrhée vient à se souiller pendant la prière, est tenu de répéter l'ablution, et reprend la prière à partir du point où il aura dû l'interrompre. Quelques légistes assimilent ce cas à celui de l'article précédent.

Des pratiques de tradition recommandées dans l'ablution partielle.

79. Le vase contenant l'eau qui doit servir à l'ablution sera placé à la droite de la personne qui désire se purifier; elle y puisera de la main droite; elle invoquera le nom de Dieu et récitera une oraison; avant d'être plongées dans le vase, les mains seront lavées une fois, en cas de pollution nocturne ou de souillure urinaire, et deux fois, en cas de souillure par les fèces; la bouche et les narines seront ensuite rincées pendant une oraison mentale, qui se prolongera tout le temps que dureront la lotion du visage et des mains et la friction de la tête et des pieds. Le croyant de sexe masculin lavera la face externe des avant-bras avant la face interne; la femme procédera en sens inverse. L'ablution doit être faite lentement, et l'on évitera de se faire assister et d'essuyer les parties lavées.

Des dispositions relatives à l'ablution partielle.

80. Quiconque est certain de s'être souillé et doute s'il s'est purifié, ou est certain des deux faits, mais ne se rappelle pas lequel a précédé l'autre, doit recommencer entièrement l'ablution.

81. Quiconque est certain d'avoir omis de laver une des parties sou-

[1] En cas de bandage d'une plaie ou d'un ulcère.

mises à l'ablution, reprendra l'opération à partir du point omis, si l'humidité n'est pas encore complétement évaporée; dans le cas contraire, l'ablution sera recommencée en entier.

82. Quiconque, pendant l'ablution, croit avoir omis une des formalités obligatoires, recommencera à partir du point omis.

83. Quiconque, après avoir achevé l'ablution, a quelque doute sur la nature de la souillure ou sur l'omission d'une formalité obligatoire, n'est pas tenu de recommencer.

84. Quiconque a fait la prière, en ayant omis, volontairement, par oubli ou par ignorance, la lotion de l'anus ou de l'orifice du canal de l'urètre après les déjections, est tenu de recommencer l'ablution et la prière.

85. Quiconque a fait une double ablution et se rappelle avoir omis dans l'une d'elles une des formalités obligatoires, ne sera tenu de recommencer ni l'ablution ni la prière, si l'on admet que l'intention de se rapprocher de Dieu est suffisante; mais si l'on admet la nécessité de former l'intention de rendre par l'ablution la prière légale, l'ablution et la prière devront être recommencées. Si chacune des deux ablutions a été suivie d'une prière, une ablution et une prière devront être recommencées, même en adoptant la première opinion [1].

86. Si, dans le cas précédent, il est survenu une souillure accidentelle à la suite d'une des ablutions, sans que le croyant puisse se rappeler laquelle, les deux prières devront être recommencées, si elles sont de même espèce; sinon, le croyant n'en répétera qu'une seule, en formant l'intention voulue et spéciale [2]. Cette disposition s'applique également à quiconque s'est, pendant une des deux ablutions, souillé involontairement, l'a recommencée, a fait la prière, et se rappelle ensuite avoir omis, pendant une des ablutions, une formalité obligatoire.

87. Quiconque s'est acquitté des cinq ablutions et des cinq prières obligatoires, et est ensuite certain de s'être souillé après l'une des ablutions,

[1] En effet, dans ce dernier cas, aucune des ablutions, aucune des prières n'est légale, tandis que, dans le premier cas, une des ablutions ne constituant qu'un acte de simple dévotion, la seconde sera toujours présumée avoir été faite à titre obligatoire.

[2] Une prière peut différer d'une autre par le nombre de *rokèt* et par le temps du jour auquel elle se rapporte.

sans pouvoir préciser laquelle, recommencera trois des prières obligatoires, c'est-à-dire celle de trois *rokèt*, celle de deux *rokèt* et celle de quatre *rokèt*. Quelques légistes se prononcent pour la nécessité de recommencer les cinq prières; mais la première opinion paraît mieux fondée. (Voyez PRIÈRE.)

CHAPITRE II.

DE L'ABLUTION COMPLÈTE, الغسل *EL GHOSL*.

88. Les ablutions complètes sont ou obligatoires ou de simple dévotion.

89. L'ablution complète est obligatoire dans six cas : 1° après la pollution séminale; 2° après la menstruation; 3° après la métrorrhagie, si le coton est pénétré par le sang (art. 103); 4° après les lochies; 5° après le contact d'un cadavre humain avant qu'il ait été lavé ou lorsqu'il est déjà rigide; 6° après la mort.

I. — DE LA POLLUTION SÉMINALE, الجنابة *EL DJÉNÂBET*.

90. La pollution séminale peut avoir lieu de deux manières. L'une est causée par l'émission du sperme avec éjaculation accompagnée de spasmes et suivie d'allanguissement corporel; cette pollution rend obligatoire l'ablution complète; le spasme suivi d'allanguissement suffit pour constituer ce genre de pollution, lors même qu'il n'y a pas eu éjaculation. L'autre est causée par l'émission séminale non accompagnée des symptômes qui viennent d'être décrits; cette pollution n'emporte pas l'obligation de l'ablution complète, surtout en cas de doute sur la nature de la substance émise.

91. Toute trace de substance séminale trouvée sur le corps ou sur les vêtements, toutes les fois que ces vêtements n'ont pas été portés par une autre personne[1], nécessite la purification au moyen de l'ablution complète.

92. L'homme qui a approché une femme selon la voie naturelle, de manière à opérer le contact du gland et du clitoris, est obligé de se purifier par l'ablution complète; il en est de même si l'approche a eu lieu par la voie contre nature, lors même qu'il n'y aurait pas eu émission séminale.

[1] C'est-à-dire toutes les fois que l'on n'a pas la certitude ou la présomption que cette substance a été émise par une autre personne.

93. Le sheikh Mortezà, assimilant, dit-il, la sodomie à la bestialité, est d'avis qu'elle emporte l'obligation de l'ablution complète. Cette opinion nous paraît arbitraire, parce que la bestialité, sans émission séminale, n'emporte pas cette obligation.

94. L'infidèle est, en principe, tenu à l'ablution complète quand la cause qui a cet effet chez le musulman vient à se produire chez lui; mais sa qualité d'infidèle le rend incapable de s'acquitter de cette obligation [1]. Si l'infidèle se convertit, il acquiert, par ce fait, la capacité de s'acquitter des devoirs obligatoires, et il est alors tenu aux ablutions complètes dans les cas déterminés.

95. Tout musulman qui, ayant fait une ablution complète, apostasie et rétracte son erreur avant de s'être souillé de nouveau, n'est pas obligé de répéter l'ablution.

Des dispositions relatives à la pollution séminale.

96. Il est interdit à tous ceux qui se trouvent en état de pollution séminale de réciter un des versets *ézâyim*, et, à quelques-uns d'entre eux, de réciter l'invocation qui les précède, dans l'intention spéciale de réciter cette invocation particulière. (Art. 4.) Il est encore interdit, en ce cas, de toucher les caractères du Korân et tout objet sur lequel est inscrit le nom de Dieu, de s'asseoir dans une mosquée, d'y déposer quoi que ce soit, de traverser le temple de la Mekke, et particulièrement la mosquée du Prophète à Médine. Si, par accident, la pollution a eu lieu dans l'un de ces deux sanctuaires, on ne doit pas en sortir avant d'avoir fait la purification sèche. (Art. 5.)

96 *bis*. On doit éviter de prendre des aliments liquides ou solides tant que l'on se trouve en état de pollution séminale; ce n'est qu'une faute légère de se rincer la bouche ou les narines en cet état, et de réciter alors plus de sept versets autres que les *ézâyim* (art. 4); c'est une faute grave d'en

[1] C'est-à-dire que les préceptes du dogme musulman, étant décrétés de toute éternité, sont universels, et que personne n'est, en principe, dispensé de les observer; mais l'infidèle, ayant trahi, soit de son propre mouvement, soit en la personne de ses ascendants, la foi universelle, qui est l'islamisme, perd la capacité d'obéir à ces préceptes, ce qui fait que, en maintes occasions, l'infidèle ne peut profiter des grâces divines.

réciter soixante et dix; au delà de ce nombre, la faute est fort grave, ainsi que de s'endormir en cet état, de toucher la reliure ou les marges du Korân, et de se teindre les ongles avant d'avoir fait, au moins, une ablution partielle.

Du rite de l'ablution complète.

97. Le rite de l'ablution complète se compose de cinq formalités obligatoires: l'intention; la durée de l'intention pendant tout le cours de l'ablution; la lotion de l'épiderme de telle sorte qu'il soit lavé; le dépouillement complet de tout objet qui pourrait mettre obstacle au contact de l'eau avec l'épiderme; enfin l'observation de l'ordre suivant : on commence par la tête, on continue par le côté droit et l'on termine par le côté gauche. On n'est pas tenu de procéder dans cet ordre si l'on immerge le corps soudainement et tout à la fois; cette formalité n'est obligatoire que si l'on procède de toute autre manière.

Des pratiques de tradition recommandées dans l'ablution complète.

98. L'intention doit être formée au moment du lavement des mains, et, au plus tard, au moment du lavement de la tête. Les mains doivent être passées sur toute la surface du corps, et tout objet qui, par sa nature, pourrait mettre obstacle au contact de l'eau avec l'épiderme doit, par précaution, être enlevé. On aura soin d'uriner avant de commencer l'ablution et de se purifier en lavant, à trois reprises, l'espace compris entre le périnée et la racine du pénis, et de là à l'extrémité du méat urinaire, qui sera pressé également à trois reprises; les mains seront ensuite lavées avant d'être plongées dans le vase qui doit servir à l'ablution, et enfin, la bouche et les narines seront rincées.

99. La quantité d'eau employée dans l'ablution complète doit être au moins d'un *sá* [1].

100. Si, après l'ablution, on découvre sur sa personne quelque trace d'un liquide de nature douteuse, on n'est pas tenu de faire une nouvelle ablution, si l'on a uriné et si l'on s'est préalablement purifié; dans le cas contraire, on doit la recommencer.

[1] Le *sá* الصاع est un poids de 4 *modd* ou 9 *rotl éráki*, soit, en poids de France, 2948 grammes 40 centigrammes.

101. Quiconque vient à se souiller pendant l'ablution, doit la recommencer. Quelques légistes sont d'avis contraire; mais on s'accorde généralement à reconnaître la nécessité d'une ablution partielle avant la prière.

102. Il est interdit de se faire laver par un autre, à moins qu'on ne se trouve dans l'impossibilité absolue de le faire soi-même, et l'on doit éviter de se faire assister.

II. — De la menstruation, الحيض *el heyîz.*

Définition et dispositions générales.

103. L'hémorrhagie menstruelle est celle sur laquelle est basée l'épreuve imposée aux femmes veuves ou divorcées. (Voyez *Divorce.*) Le minimum de quantité déterminant la nature du sang évacué par les femmes est fixé par les articles suivants. Le sang menstruel est généralement noir, épais, et cause, en s'écoulant, une sensation cuisante; il ressemble parfois au sang provenant de la rupture de l'hymen chez les vierges; mais, en ce cas, on peut en reconnaître la nature en introduisant un peloton de coton dans la vulve, et si le peloton s'empreint d'une coloration en forme de cercle, le sang sera présumé provenir de la rupture de l'hymen.

104. L'hémorrhagie survenant chez une fille âgée de moins de neuf ans ne peut être présumée menstruelle. Quelques légistes sont d'avis que ce défaut de présomption est applicable aux femmes, si l'hémorrhagie provient du côté droit de l'utérus.

105. L'hémorrhagie menstruelle ne peut durer moins de trois jours et plus de dix. Dans aucun cas, une femme ne peut être hors de la souillure présumée menstruelle avant l'expiration du troisième jour. Quelques légistes sont d'avis qu'il suffit d'une évacuation pendant trois jours, même avec intermittences se produisant dans un intervalle de dix jours, pour constituer la présomption d'hémorrhagie menstruelle; mais il est préférable de ne baser cette présomption que sur une évacuation durant, sans interruption, pendant trois jours consécutifs.

106. L'hémorrhagie se produisant chez la femme qui a dépassé l'âge de concevoir ne peut être présumée menstruelle. Cet âge est fixé à soixante

ans pour les femmes koreischites et nabatéennes, et à cinquante ans pour toutes les autres[1].

107. L'hémorrhagie survenant chez une femme et cessant dans un délai de moins de trois jours ne peut être présumée menstruelle, que la femme soit déjà réglée, ou éprouve pour la première fois cette hémorrhagie, ou même si cette hémorrhagie n'est qu'accidentelle.

108. Toute hémorrhagie durant au moins trois jours et au plus dix jours, et se produisant chez une personne autre que celles qui sont citées aux articles 104 et 106, sera présumée menstruelle, si elle n'a pas d'autre cause connue, et quelle que soit la nature du sang.

109. La femme est déclarée réglée quand il se produit chez elle une hémorrhagie qui cesse dans un délai d'au moins trois jours et qui se reproduit à des intervalles réguliers, quelle que soit la couleur du sang.

110. La femme déjà réglée doit s'abstenir de la prière et du jeûne à la première apparition du sang.

111. De l'accord unanime des légistes, la femme chez laquelle l'hémorrhagie se produit pour la première fois fera bien, par précaution, de s'abstenir de tout acte religieux jusqu'à l'expiration du troisième jour[2].

112. Toute hémorrhagie qui cesse après le troisième jour et se reproduit avant le dixième est menstruelle[3].

113. Si l'hémorrhagie se prolonge au delà du dixième jour, sa nature sera déterminée par le procédé indiqué à l'article 103.

114. Si l'hémorrhagie a cessé après le troisième jour et ne se reproduit qu'après l'expiration du dixième, la première hémorrhagie constituera une menstruation; mais il peut arriver que la seconde en constitue une nouvelle. (Art. 104 et 113.)

115. Si l'hémorrhagie cesse avant le dixième jour, on introduira un peloton de coton dans la vulve; si le coton ne se tache pas, la femme fera l'ablution; dans le cas contraire, si l'hémorrhagie s'est produite pour la première fois, la femme devra attendre jusqu'à l'expiration du dixième

[1] Koreisch et Nebât sont les noms de deux tribus arabes; le Prophète appartenait à la première.

[2] Afin de s'assurer si l'hémorrhagie est menstruelle ou simplement accidentelle.

[3] C'est-à-dire toutes les hémorrhagies qui pourraient s'être reproduites dans cette période.

jour; si la femme était déjà réglée, elle attendra un jour et même deux jours après l'époque à laquelle cesse ordinairement sa menstruation.

116. Si l'hémorrhagie se reproduit après l'ablution et avant l'expiration du dixième jour, pour cesser avant le onzième, la femme sera obligée de réparer les prières qu'elle aura faites et le jeûne qu'elle aura observé entre l'ablution et la réapparition du sang. (Voyez *Prière*.)

117. Si l'hémorrhagie se reproduit après l'ablution et persiste au delà du dixième jour, la femme ne sera obligée de réparer ni les prières faites ni le jeûne observé depuis l'ablution. (Art. 105.)

118. Le mari peut approcher sa femme après la cessation de l'hémorrhagie menstruelle; mais il doit éviter de l'approcher avant la purification.

119. La femme surprise par la menstruation au moment où la prière est obligatoire, ou pendant la prière, au moment où l'état de pureté est indispensable, sera tenue de réparer cette prière. Si la menstruation ne commence, pendant la prière, qu'après le moment où l'état de pureté est devenu indispensable et après qu'une *rokèt* aura déjà été faite, la prière doit être achevée et demeure valable. En cas de doute, la réparation sera obligatoire. (Voyez *Prière*.)

Dispositions particulières.

120. Il est interdit à toute femme en état menstruel de faire aucun des actes pour lesquels l'état de pureté est obligatoire, tels que la prière, la procession à la Mekke et l'attouchement des caractères du Korân. Elle doit même éviter de porter sur elle le livre saint et d'en toucher les marges. L'état de souillure ne cesse pas avec la menstruation[1].

121. Le jeûne observé par la femme en état menstruel est nul et non avenu.

122. Il est interdit à toute femme en cet état de s'asseoir dans une mosquée; elle doit même éviter de la traverser.

123. Il est interdit à toute femme en état menstruel de réciter un seul mot des *ézâyîm* (art. 4); elle doit éviter de réciter tout autre verset et de

[1] Tant que la femme ne s'est pas purifiée.

se prosterner, si elle lit ou entend lire quelque passage pendant la lecture duquel cet acte est prescrit.

124. Il est interdit à toute femme de recevoir, tant que dure la menstruation, les approches de son mari par la voie naturelle; mais il lui est permis de les recevoir de toute autre manière.

125. Le mari qui aura approché sa femme pendant la menstruation, volontairement et en connaissance de cause, sera passible de l'expiation, fixée à un dînâr, si le fait a eu lieu au commencement de l'hémorrhagie; à un demi-dînâr, s'il se passe vers le milieu, et à un quart de dînâr, s'il a lieu vers la fin[1]. L'expiation n'est pas aggravée par la récidive, si celle-ci a lieu dans un temps où le taux de l'expiation n'est pas plus élevé que celui de l'expiation encourue par la contravention. Cette opinion est contestée. Mais, dans le cas contraire, l'expiation sera répétée et augmentée en cas de récidive, selon le lieu et le temps où la récidive aura été commise. (Voyez *Jeûne*.)

126. La femme approchée par son mari pendant la menstruation, ou avec laquelle il aura continué de cohabiter, ne pourra être divorcée avant la fin du flux menstruel, sous peine de nullité du divorce.

127. Quand le flux menstruel a cessé, la femme est tenue, d'obligation, de se purifier par l'ablution complète, selon le rite déterminé pour la purification de la pollution séminale, avec cette différence que, dans l'espèce, la purification doit, de toute nécessité, être précédée d'une ablution partielle. (Art. 97-102.)

128. Après la cessation des menstrues, la femme est tenue de réparer le jeûne qu'elle aura dû forcément omettre, mais non pas les prières dont elle aura de même dû s'abstenir. (Voyez *Prière*.)

129. Il est recommandé à toute femme en état menstruel de faire l'ablution partielle à l'heure des prières d'obligation, et de se retirer dans son oratoire pendant tout le temps que durerait chacune de ces prières, en récitant le nom de Dieu; elle doit s'abstenir de teindre ses ongles tant que dure la menstruation.

[1] Le *dînâr* d'or ou *miskâl* légal pesait 18 *nokhoud*, soit 360 centigrammes. (Voyez *Taxe des pauvres*, articles 94, 96 et 97.)

III. — De la métrorrhagie, الاستحاضة el estehâzet[1].

Dispositions générales.

130. Le sang provenant d'une métrorrhagie est en général jaunâtre, froid, peu consistant, et s'écoule lentement. Quelquefois le sang menstruel se présente sous ces apparences; aussi la métrorrhagie de cette espèce qui se produit pendant la période déterminée pour la durée de la menstruation est-elle toujours présumée menstruelle; dans le cas contraire, elle conserve le caractère de simple métrorrhagie. (Art. 108.)

131. Tout flux de sang durant moins de trois jours et ne provenant ni d'un ulcère, ni d'une blessure, est présumé métrorrhagique.

132. Tout flux de sang se produisant après l'expiration de la durée ordinaire de la menstruation et persistant plus de dix jours; tout flux de sang persistant au delà de la période ordinaire des lochies, ou se produisant pendant la gestation, ou après que la femme a dépassé l'âge de concevoir, ou avant qu'elle ait atteint l'âge de neuf ans, est présumé métrorrhagique.

133. La femme qui, selon les conditions déterminées par les articles 104, 106 et 109, est en état d'être réglée peut l'être de trois manières : elle peut l'être pour la première fois, المبتدأة *el mobtedet;* elle peut l'être régulièrement, ذات عادة مستقرة *zât è âdet mostekerret;* elle peut l'être enfin irrégulièrement, ذات عادة مضطربة *zât è âdet mozterebet.* Il arrive que parfois l'hémorrhagie persiste plus de dix jours, et que, par conséquent, le flux menstruel ne peut être distingué du flux métrorrhagique. Voici comment on doit procéder dans les trois cas précités:

134. Si la femme est réglée pour la première fois, en cas d'hémorrhagie persistant au delà de dix jours, elle s'en rapportera à la nature du sang. S'il présente les caractères indiqués à l'article 103 et s'il les conserve pendant une période de trois jours au moins et de dix jours au plus, il sera présumé menstruel. Si le sang ne présente pas les caractères du sang menstruel, ou si l'évacuation dure moins de trois jours ou plus de dix, il sera

[1] On entend par ce terme tout flux de sang provenant de l'utérus, mais autre que le flux menstruel.

présumé métrorrhagique. Si, pendant tout le cours de l'hémorrhagie, le sang conserve la même couleur, ou s'il ne présente pas les caractères décrits à l'article 103, la femme s'en rapportera, pour la durée de la menstruation, à celle qui est ordinaire aux femmes de sa famille, ou, d'après une autre opinion, à la durée ordinaire des menstrues chez les femmes de même âge dans le pays qu'elle habite, si ces femmes sont à peu près réglées d'une manière uniforme. Si ces femmes sont réglées de telle sorte qu'il soit difficile d'établir la moyenne de la durée de leur menstruation, la femme réglée pour la première fois comptera la période menstruelle à partir des sept derniers jours du mois, jusqu'à l'expiration du troisième jour du mois suivant. Quelques légistes sont d'avis que la période présumée doit s'étendre à la durée ordinaire d'une menstruation; d'autres prétendent que la constatation de la nature du sang évacué suffit, quelle que soit la durée de l'évacuation, toutes les fois qu'elle se fait dans les délais légaux; d'autres, enfin, émettent l'opinion que la femme peut, à son choix, opter pour l'un de ces trois moyens d'évaluation. D'après l'opinion générale, la femme doit adopter le premier procédé, avec faculté de commencer la période à partir des trois derniers jours du mois et de finir à l'expiration du septième jour du mois suivant.

135. La femme déjà réglée s'en rapportera, en cas d'hémorrhagie se prolongeant au delà de dix jours, à la durée ordinaire de sa menstruation, et la période excédant le dixième jour sera présumée métrorrhagique. S'il arrive que le flux métrorrhagique concorde avec la période menstruelle ordinaire, la femme s'en rapportera aux caractères spécifiques du sang évacué. Quelques légistes sont d'avis qu'il suffit de s'en tenir à la durée ordinaire de la menstruation; d'autres soutiennent que la femme a la faculté d'opter entre les deux moyens d'évaluation; mais nous croyons la première opinion mieux fondée.

136. La femme chez laquelle la menstruation s'opère à époque fixe et pendant une durée invariable prendra, comme période menstruelle, en cas d'hémorrhagie persistant au delà de dix jours, la durée ordinaire de sa menstruation, sans avoir égard à l'époque, qui peut être avancée ou retardée, non plus qu'aux caractères apparents du sang.

137. Le flux sanguin qui se produira avant l'époque ordinaire chez

une femme dont la menstruation a ordinairement lieu à époque fixe, et pendant une période invariable, sera présumé menstruel, s'il ne persiste pas au delà de dix jours. Si, au contraire, l'évacuation persiste au delà du dixième jour, celle qui aura eu lieu pendant la période ordinaire sera présumée menstruelle, et celle qui aura précédé l'époque ordinaire sera présumée métrorrhagique. Cette disposition s'applique encore si le flux sanguin ne s'est produit que postérieurement à l'époque ordinaire chez la femme dont la menstruation est régulière.

138. Si le flux sanguin se produit avant l'époque ordinaire de la menstruation et persiste au delà du terme ordinaire, il sera présumé menstruel, s'il ne dure pas plus de dix jours. Dans le cas contraire, l'évacuation pendant le temps qui a précédé et suivi la durée ordinaire de la menstruation sera présumée métrorrhagique, et celle qui a eu lieu pendant la période ordinaire sera présumée menstruelle.

139. Si, chez une femme dont la menstruation s'opère régulièrement une fois par mois et pendant une durée invariable, il se produit, dans le cours du même mois, une seconde hémorrhagie d'égale durée, après que la première aura cessé, toutes deux seront présumées menstruelles. Il en sera de même si, chaque fois, l'hémorrhagie a persisté au delà du terme ordinaire, pourvu qu'elle n'ait pas duré plus de dix jours. Dans le cas contraire, l'évacuation sera présumée menstruelle pendant la durée ordinaire de la menstruation, et métrorrhagique pendant les autres jours.

140. La femme dont la menstruation est irrégulière s'en rapportera, pour déterminer la nature de l'hémorrhagie, aux caractères que présentera le sang, et, à défaut de caractères suffisants, elle devra continuer à s'acquitter de ses prières jusqu'à l'expiration du troisième jour.

141. Si la femme chez laquelle se produit une hémorrhagie chronique se rappelle la durée ordinaire de sa menstruation, mais en a oublié l'époque, elle se conduira comme si elle ne souffrait que d'une métrorrhagie; mais elle devra, chaque mois, se purifier d'après le rite imposé après la menstruation, chaque fois qu'elle aura supputé le nombre de jours que durait sa menstruation, et elle accomplira le jeûne qu'elle aura dû omettre pendant la période présumée menstruelle.

142. La femme qui, atteinte d'une hémorrhagie chronique, se rappelle

l'époque ordinaire de sa menstruation, mais en a oublié la durée, devra se considérer en état menstruel pendant trois jours à partir de celui où commençait ordinairement la menstruation, si elle peut se le rappeler. Si, au contraire, la femme ne se rappelle que le jour où cessait la menstruation, ce jour sera présumé le dernier, et elle devra se considérer en état menstruel pendant ce jour et les deux jours précédents. Pendant le reste du temps, la femme sera présumée en état métrorrhagique, et elle devra, chaque mois, se purifier selon le rite établi pour la purification des menstrues, après l'expiration du délai présumé, et réparer le jeûne qu'elle aura dû omettre pendant les dix jours présumés composer la période menstruelle.

143. Si la femme atteinte d'une hémorrhagie chronique ne se rappelle ni l'époque ni la durée ordinaire de sa menstruation, elle comptera la période menstruelle à partir des dix, sept ou six derniers jours du mois, pour finir au troisième jour du mois suivant.

Dispositions particulières.

144. Le sang métrorrhagique a plus ou moins de consistance; il en résulte que parfois il peut s'infiltrer dans un tampon de coton ou une bande d'étoffe, et que parfois il ne peut pas s'infiltrer. Dans le premier cas, le tampon ou la bande d'étoffe seront renouvelés, et la femme fera une ablution partielle avant chaque prière; une seule ablution avant deux prières serait insuffisante[1]. Dans le second cas, le tampon ou la bande d'étoffe ne seront renouvelés qu'avant la prière du matin, et la femme sera tenue de faire, au même moment, une ablution complète. Si le sang traverse à la fois le tampon et la bande d'étoffe, le linge devra être renouvelé, et la femme sera tenue de faire deux ablutions complètes, l'une avant la prière de midi, qui suffira pour celle de l'après-midi; l'autre avant la prière du coucher du soleil, qui suffira pour celle du soir.

145. Les prières faites par la femme qui, en état métrorrhagique, ne se conformerait pas aux dispositions précédentes, et se conduirait comme si elle était en état de pureté, seraient nulles et non avenues, ainsi que le jeûne qu'elle observerait sans se soumettre aux deux ablutions complètes obligatoires.

[1] Contrairement à ce qui a lieu en cas ordinaire.

IV. — Des lochies, النفاس *el nefis.*

146. On entend par *lochies* l'évacuation sanguine qui se produit après l'accouchement. Il n'y a pas de minimum fixé pour la durée de cette évacuation; il suffit d'une seule évacuation pour en déterminer le caractère. Si l'accouchement n'est suivi d'aucun flux de sang, les lochies font défaut, et tout flux de sang précédant l'accouchement et se produisant pendant la gestation ne peut être que métrorrhagique.

147. Si la femme accouche de deux enfants et qu'il y ait un intervalle entre les deux accouchements, la période des lochies commencera à la naissance du premier enfant et se terminera à l'expiration du dixième jour après la naissance du second.

148. Tout flux sanguin se produisant dans les dix jours qui suivent l'accouchement, ou qui, ayant cessé, aura reparu pendant cette période, sera présumé être causé par les lochies.

149. Pendant la période des lochies, la femme sera soumise aux mêmes dispositions que celle qui est en état menstruel, tant pour les actes interdits à cette dernière, que pour ceux qu'il lui est recommandé d'éviter. (Art. 120-129.)

150. La femme ne peut être divorcée pendant la période des lochies, et la purification devra être faite selon le rite établi pour la purification de la menstruation. (Art. 127.)

V. — Du rite funèbre. احكام الاموات *ehkâm el emvât.*

Des dispositions à observer pendant l'agonie et au moment du décès, الاحتضار *el ehtezâr.*

151. Quand une personne est près de rendre le dernier soupir, on est tenu, d'obligation, de l'étendre sur le dos, en lui tournant le visage et les pieds dans la direction de la Mekke. Cette obligation est générale et incombe à toute personne professant l'islamisme, c'est-à-dire que la première personne présente est tenue de s'en acquitter, les autres se trouvant dégagées aussitôt que la première l'a remplie. Cette obligation est désignée sous le terme de فرض واجب على الكفاية *ferz vâdjeb elèl kefâyet.* Quelques légistes sont d'avis que ce service ne constitue qu'un acte recommandable. L'assis-

tant récitera ensuite les deux actes de foi, l'affirmation de la croyance à la vérité de la mission du Prophète, à la sincérité du Prophète et à la légitimité des imâms, ainsi que les paroles de délivrance[1].

152. Après le décès, le corps doit être transporté dans l'oratoire de la maison, et si la mort a eu lieu pendant la nuit, on allumera un cierge, et une personne lira le Korân auprès du cadavre. On fermera les yeux et la bouche du défunt, et on étendra les bras le long du corps, qui sera recouvert d'une étoffe. On s'occupera aussitôt des funérailles, à moins que le décès ne soit pas constaté, ou que le corps ne présente pas les indices certains de la mort; car, en ce cas, l'inhumation ne doit pas avoir lieu avant trois jours.

153. On doit éviter de placer un instrument de fer sur le ventre du défunt, et de s'acquitter des derniers devoirs en état de pollution séminale ou menstruelle.

De l'ablution du cadavre, التعسيل *el teghsîl.*

154. L'ablution, l'ensevelissement et l'inhumation d'un cadavre, ainsi que la récitation des prières sur le corps, constituent des devoirs d'obligation générale. (Art. 151.) Chacun de ces devoirs incombe aux héritiers du degré le plus proche, aux mâles de préférence, et en particulier au mari, en cas de décès de la femme.

155. A défaut de la présence d'un musulman ou de parente utérine du musulman décédé, l'ablution peut être faite par un infidèle. A défaut de la présence d'une femme musulmane ou de parent utérin de la femme musulmane décédée, l'ablution du cadavre peut être faite par une femme infidèle.

156. A défaut de la présence d'une femme, l'homme peut laver le cadavre de toute femme avec laquelle le mariage lui était interdit; mais, en ce cas, le cadavre devra être recouvert. Cette disposition s'applique réciproquement à la femme, relativement à l'ablution du cadavre d'un homme avec lequel le mariage lui était interdit. (Voyez *Mariage.*)

[1] On appelle ainsi كلمات الفرج *kélémât el féredj*, ou دعاء عديله *doâ edilet*, une litanie récitée auprès des agonisants. Ce récit, appelé aussi الملقين *el telkin*, doit, s'il est possible, être répété par l'agonisant.

157. Nul ne peut laver le cadavre d'une personne de sexe différent et avec laquelle il eût pu contracter mariage, à moins que la personne décédée n'ait pas atteint l'âge de trois ans. Dans ce cas, l'ablution peut être faite par qui que ce soit, le cadavre étant dépouillé de tout vêtement.

158. Le corps de tout individu qui, avant de mourir, a récité les deux actes de foi doit être lavé selon le rite, sans qu'on ait égard à sa pensée intime ni à la manière dont il pratiquait les devoirs religieux, pourvu que, de son vivant, le défunt n'ait pas fait acte d'hérésie.

159. Le corps d'un martyr tué sur le champ de bataille en présence de l'imâm (voyez *Prière*, art. 235) ne doit être ni lavé, ni enseveli; on doit se borner à réciter des prières avant l'inhumation.

160. Quiconque sera condamné à la peine capitale sera invité à faire ses ablutions avant l'exécution, et le corps ne sera pas lavé après la mort.

161. Quiconque trouve une partie d'un corps humain non inhumée, doit la laver et l'ensevelir, réciter des prières et l'enterrer, si la poitrine est adhérente à la partie trouvée. Si cette partie consiste en un os auquel adhère un morceau de chair, il sera procédé de même, ainsi que dans le cas de découverte d'un fœtus humain âgé de quatre mois au moins; mais, dans ces deux derniers cas, les prières seront omises. Si le fœtus était âgé de moins de quatre mois, ce qui se reconnaît à l'absence de formation du système osseux et à l'absence de tout mouvement, on se bornera à l'ensevelir et à l'inhumer.

162. Si, au moment du décès d'un musulman, il ne se trouve près de lui ni un musulman, ni un infidèle, ni une des femmes avec lesquelles il était interdit au défunt de contracter mariage, le corps sera inhumé sans être lavé. Le corps d'un musulman décédé ne doit pas être touché par une femme infidèle. Cette disposition est réciproquement applicable au cas du décès d'une femme musulmane. D'après une tradition, l'homme infidèle peut laver les mains et le visage d'une musulmane décédée, et, réciproquement, cette faculté est accordée à la femme infidèle, relativement au corps d'un musulman décédé.

163. Après avoir rempli les formalités décrites dans les articles 151 et 152, on aura soin d'enlever du corps du défunt toute trace de souillure,

puis on procédera à une première ablution avec une décoction de cèdre, en commençant par la tête, continuant par le côté droit et terminant par le côté gauche; il suffit d'une pincée de cèdre. Quelques légistes fixent le minimum de cet aromate à sept feuilles. On fera ensuite une seconde ablution avec de l'eau camphrée, dans l'ordre suivi pour la première; et enfin on en fera une troisième avec de l'eau pure et selon le rite usité pour l'ablution après une pollution séminale. (Art. 97-102.) Quelques légistes sont d'avis que l'ablution partielle du cadavre est obligatoire; mais il semble que cette pratique ne constitue qu'un acte recommandable. Les trois ablutions décrites ci-dessus sont obligatoires, et l'on ne doit omettre aucune formalité, à moins d'un cas d'empêchement absolu. S'il est impossible de se procurer du cèdre et du camphre, on fera usage d'eau pure. Quelques légistes sont d'avis que l'addition de ces aromates n'est pas obligatoire; mais l'opinion contraire paraît mieux fondée.

164. Si le décès a été causé par la combustion ou la variole, et que l'on puisse craindre de déchirer l'épiderme du cadavre, on remplacera l'ablution par une purification sèche, selon le rite prescrit à l'égard des personnes vivantes et affligées d'infirmités qui ne leur permettent pas l'ablution.

Des pratiques de tradition recommandées dans l'ablution des cadavres.

165. Le cadavre doit être étendu sur une table horizontale, dans un endroit couvert, et avoir le visage tourné dans la direction de la Mekke; on creusera une rigole pour recevoir l'eau découlant des ablutions, et on évitera de la diriger dans les latrines; mais on pourra la déverser dans un égout. La chemise du défunt sera déchirée, et enlevée en la faisant passer sous le corps. Les doigts doivent être légèrement frictionnés, et les parties génitales voilées. Avant de commencer l'ablution, la tête du défunt sera lavée avec l'écume de la décoction de cèdre, et les parties génitales seront lotionnées avec un mélange d'eau de cèdre et de soude, puis on lotionnera de même les mains. Ces préliminaires étant terminés, on lavera la tête du cadavre en commençant par le côté droit; chacun des membres sera lavé à trois reprises, et le ventre sera frictionné à chacune des deux ablutions, à moins que le cadavre ne soit celui d'une femme décédée en état de grossesse. La personne qui lave le corps doit se tenir à la droite du corps, se

laver les mains après chaque ablution, et les essuyer avec un linge après la dernière. Le laveur évitera de placer le corps entre ses jambes et sur son séant; il s'abstiendra de rogner les ongles du défunt et de peigner ses cheveux et sa barbe. On doit s'abstenir de laver le corps d'un schismatique décédé, et, si l'on est forcé de le faire, on procédera selon le rite usité dans la secte du défunt[1].

De l'ensevelissement, التكفين *el tekfîn.*

166. Le corps d'un musulman décédé doit, d'obligation, être enseveli avec trois pièces d'étoffe distinctes : 1° المئزر *el mezer,* c'est-à-dire une serviette qui entoure les reins et le bas-ventre; 2° القميص *el kemis,* c'est-à-dire une chemise; 3° الازار *el ezâr,* c'est-à-dire un linceul recouvrant tout le corps. En cas d'absolue nécessité, on peut se borner à ne faire usage que d'une seule de ces trois pièces, qui, d'ailleurs, ne peuvent être de soie. On devra, d'obligation, frictionner avec du camphre les parties du corps qui touchent la terre pendant les prosternations (voyez *Prière*), à moins que le défunt ne soit décédé pendant le pèlerinage, après la prise d'habit (voyez *Pèlerinage*). Le minimum du camphre qui peut être employé en ce cas est d'un *dirhèm*[2]; il vaut mieux en prendre quatre *dirhèm;* mais le plus haut degré de perfection est d'en employer treize. On ne peut se dispenser de cette formalité qu'en cas d'absolue nécessité, et il est interdit de se servir d'aromates autres que le camphre et le *zérîrèt*[3].

Des pratiques de tradition recommandées dans l'ensevelissement.

167. Après avoir lavé le cadavre, le laveur fera lui-même, avant de procéder à l'ensevelissement, une ablution complète et une ablution partielle. (Art. 69 et 97.) On ajoutera aux trois pièces d'étoffe obligatoires une autre pièce d'étoffe du Yemen[4], non brodée d'or, et une seconde pièce qui enveloppera les cuisses du défunt, d'une longueur de trois *zerâ* et de la lar-

[1] Les schyites appliquent le terme *schismatique* aux musulmans qui refusent à l'imâm Ali le droit de succéder immédiatement au Prophète.

[2] *Dirhèm,* poids de 252 centigrammes.

[3] *El zérîrèt* الذريرة. L'usage de cet aromate doit être fort restreint, car nous n'avons pu en obtenir la définition; on nous a assuré que ce nom s'appliquait en général à une plante du genre *artemisia.*

[4] Cette étoffe porte le nom de حبرة عبيرة *hebrèt ebîret.*

geur d'un empan[1]. Cette dernière sera serrée autour des reins et des cuisses, après que l'on aura introduit un tampon de coton entre les fesses; ce tampon sera introduit dans l'anus, si l'on peut craindre l'issue de quelque déjection. La tête du défunt sera ceinte d'un turban, dont les extrémités, passant sous le menton, se rejoindront sur la poitrine. Dans l'ensevelissement d'une femme, on ajoutera encore une troisième pièce d'étoffe, destinée à recouvrir les mamelles, et une couverture de lin ou de coton; le turban sera remplacé par un voile à l'usage des femmes.

168. Le linceul doit être de coton, et les différentes pièces qui le composent seront saupoudrées de *zérîrèt*. (Art. 166.) L'étoffe du Yemen sera placée entre la chemise et le linceul, et les deux palmes placées dans le linceul porteront le nom du défunt et la mention qu'il a récité les actes de foi. (Art. 151.) On inscrira aussi les noms des douze imâms, depuis le premier jusqu'au dernier[2]; ces inscriptions seront tracées avec de la terre provenant du tombeau de l'imâm Hossein[3] à Kerbelâ, ou, à défaut de terre, avec le doigt. Le linceul doit être cousu avec du fil pris dans la pièce d'étoffe, et l'on évitera d'humecter ce fil avec de la salive. Deux rameaux secs de palmier seront placés de chaque côté du corps du défunt; à défaut de palmier, on fera usage de cèdre; à défaut de cèdre, on prendra du saule, et, à défaut de saule, deux rameaux d'arbre vert. L'un de ces rameaux sera placé du côté droit, touchant l'épiderme et à la hauteur de la clavicule, et l'autre du côté gauche, entre la chemise et le linceul.

169. Les mains du défunt seront frictionnées avec du camphre, et ce qui sera resté de cet aromate après les frictions des parties du corps qui touchent la terre pendant la prosternation sera employé à frictionner la

[1] Soit 1m,68 sur 0m,2245.

[2] Ces personnages, selon la croyance schyite, se sont succédé dans l'ordre suivant : Ali, gendre du Prophète, Hassan, Hossein, Ali Zin el Ebedin, Mohemmed Bâker, Djafer Sâdek, Moussâ el Kâzem, Ali Rezâ, Abi Djafer Mohemmed el Djevâd, Ali Esker el Zek, Hassan Esker et Mohemmed el Mehdi; ce dernier est encore vivant et doit apparaître pour guider de nouveau les croyants dans le sentier de la foi.

[3] Les schyites ont une grande vénération pour cette terre, que l'on vend moulée en pains de différentes formes et portant des légendes pieuses; ces pains servent, en quelque sorte, d'autel portatif pendant les prières, et il s'en trouve dans presque toutes les chambres d'une habitation.

poitrine. (Art. 166.) L'extrémité du côté droit du linceul sera rejetée sur le côté gauche, et réciproquement.

170. On évitera d'ensevelir le corps dans une étoffe de lin, de mettre des manches au linceul, d'y tracer des inscriptions avec de l'encre, et d'introduire du camphre dans les oreilles et dans les yeux du cadavre.

171. Si, après l'ensevelissement, le corps était souillé par quelque déjection, l'endroit souillé sera lavé, ainsi que le linceul, s'il a été atteint par la souillure. Si la déjection n'a lieu qu'après que le corps a été déposé dans la tombe, la partie du linceul tachée par la souillure sera coupée. Quelques légistes sont d'avis que cette partie doit être coupée dans les deux cas; mais la première opinion paraît mieux fondée.

172. Les frais de l'ensevelissement du corps de l'épouse décédée demeurent à la charge du mari survivant, quel que soit l'état de fortune de la défunte; mais l'époux n'est tenu qu'à subvenir aux frais nécessités par l'accomplissement des formalités obligatoires, quant à l'espèce et à la qualité de l'étoffe et au nombre des pièces requises.

173. Les frais d'ensevelissement du corps du mari décédé demeurent à la charge de sa succession, et sont privilégiés sur toutes les dettes et tous les legs.

174. Quiconque vient à décéder sans laisser une somme suffisante pour pourvoir aux frais de son ensevelissement, peut être inhumé sans être enseveli; nul n'est tenu d'y pourvoir, non plus que la communauté; mais c'est une œuvre pie que de le faire. Cette disposition s'applique de même à la fourniture des aromates et des autres accessoires obligés de l'ensevelissement.

175. Toute substance faisant partie du corps du défunt, comme les cheveux, les poils, etc. qui vient à en tomber après le décès, doit être placée dans le linceul.

Du convoi funèbre, موارات فى الارض *mouarat fil'erz*[1].

176. Toutes les pratiques qui ont trait au convoi funèbre sont de tradition et simplement recommandées.

[1] Littéralement, *confier à la terre;* mais ce terme s'appliquant spécialement à l'inhumation, qui fait l'objet du paragraphe suivant, nous avons traduit ce titre par

177. Les assistants doivent, en accompagnant le convoi, se tenir derrière la civière ou sur un des côtés; la civière étant portée par quatre hommes, on devra supporter tour à tour un des brancards, en commençant par celui qui est à droite en avant, continuant par celui de derrière du même côté, et en terminant dans le même ordre par le brancard de gauche.

178. Le décès d'un musulman doit être annoncé à la communauté.

179. Quiconque rencontrera un convoi, devra remercier Dieu de lui conserver l'existence.

180. Pour l'inhumation du corps d'un homme, la civière sera déposée au pied de la tombe, et lors de l'inhumation du corps d'une femme, la civière sera placée du côté de la tombe qui fait face à la Mekke[1]. Le corps sera soulevé à trois reprises et déposé dans la fosse, la tête la première, si c'est celui d'un homme, et sur le flanc, si c'est celui d'une femme. Avant de déposer le corps dans la tombe, la personne chargée de cette opération aura soin de découvrir la tête et les pieds du défunt, et de délier les liens du linceul; les proches parents du défunt s'abstiendront de remplir cette fonction, excepté dans le cas d'inhumation d'une femme. On devra réciter une oraison au moment où l'on dépose le corps.

De l'inhumation, الدفن *el defn*.

Des devoirs obligatoires de l'inhumation.

181. Le corps de toute personne décédée doit être déposé dans la terre, toutes les fois qu'il est possible de le faire.

182. Le corps d'une personne décédée à bord d'un navire peut être jeté à la mer, s'il est impossible de le porter à terre; mais il sera préalablement chargé d'un poids et renfermé dans une enveloppe solide, telle qu'une jarre ou quelque objet de ce genre.

183. Le cadavre inhumé doit être placé sur le côté droit, le visage tourné vers la Mekke, à moins que ce ne soit le corps d'une femme infi-

celui de *convoi funèbre*, auquel, d'ailleurs, se rapportent les dispositions des articles 176-180.

[1] Les tombes schyites sont orientées du levant au couchant, et la tête du défunt est placée au levant.

dèle décédée en état de grossesse des œuvres d'un musulman; en ce cas, le corps doit être placé le dos tourné vers la Mekke.

Des pratiques de tradition recommandées dans l'inhumation.

184. La profondeur de la fosse doit être égale à la taille d'un homme de stature ordinaire, ou au moins à la hauteur de la clavicule. On doit y pratiquer une niche regardant la Mekke[1].

185. Le linceul sera délié aux deux extrémités, et l'on placera près du corps une petite quantité de terre provenant du tombeau de l'imâm Hossein. (Art. 168, note 3.) On récitera la litanie et des oraisons à l'intention du défunt. (Art. 151.) Une brique sera placée au-dessus de la tête du défunt, et l'inhumateur sortira de la tombe par l'extrémité inférieure; enfin les assistants jetteront, avec le dos de la main, un peu de terre sur le corps, en disant : « En vérité, nous sommes à Dieu et nous retournerons à lui[2]. »

186. Le tombeau ou tumulus sera élevé de quatre doigts au-dessus du sol et aura la forme triangulaire. On versera de l'eau tout autour, en commençant du côté de la tête, et le reste de ce que contient le vase sera versé au centre du tumulus. Les assistants, plaçant la main sur le tombeau, imploreront la miséricorde divine en faveur du défunt, et quand ils se seront retirés, une personne préposée à cet effet récitera la litanie de sa voix la plus élevée. (Art. 151.)

187. Les condoléances sont recommandées aux parents et amis du défunt[3].

188. Il est défendu, si on peut l'éviter, de recouvrir le tombeau avec des feuilles de tôle; il est interdit aux parents du défunt de jeter de la terre sur le corps; il est défendu de blanchir un sépulcre, de le refaire, lorsque toute trace en a disparu, et d'inhumer deux cadavres dans une seule tombe. Il est encore défendu de transporter d'un lieu à un autre les corps des personnes décédées, excepté aux lieux où reposent les martyrs[4].

[1] Cette cavité est appelée اللحد *el lehed.*

[2] *Korân*, chap. II, vers. 151.

[3] التعزية *el téziyet.* On entend par ce terme non-seulement les condoléances proprement dites, mais encore les réunions qui ont pour objet le panégyrique du défunt, ou des prières offertes à son intention.

[4] المشاهد *el meshâhed.* Tels sont : Kerbelâ, sépulture de l'imâm Hossein; Nedjef.

189. Il n'est pas permis de se reposer sur un tombeau, de le fouler aux pieds, ni de l'ouvrir et de déplacer le corps après l'inhumation.

190. Il est défendu de déchirer ses vêtements en signe de deuil, si ce n'est à l'occasion du décès d'un père ou d'un frère.

191. Le martyr[1] sera inhumé couvert de ses vêtements, à l'exception de ses bottes et des fourrures, lors même, selon toute probabilité, qu'elles ne seraient pas souillées de sang, et quelle que soit la cause de la mort du martyr, que ce soit le fer, le feu ou tout autre moyen. (Art. 159.) Les mêmes formalités seront remplies pour l'inhumation d'un martyr mineur ou atteint de démence ou d'imbécillité.

192. En cas de décès du fœtus dans l'utérus, il peut en être extrait par une opération chirurgicale.

193. Si, après le décès d'une femme en état de grossesse, le fœtus continue à vivre, il sera retiré de l'utérus au moyen d'une incision, qui sera ensuite recousue.

VI. — Des ablutions complètes de tradition dont la pratique n'est que recommandée, الاغسال المسنونة *el eghsâl el mesnoûnet.*

194. Ces ablutions sont au nombre de vingt-huit. Seize doivent être faites à certaines époques déterminées : l'une chaque vendredi, entre l'aube et midi ; cette ablution est d'autant plus méritoire qu'elle est faite plus près de midi ; elle peut être faite le jeudi, si l'on craint de manquer d'eau le jour suivant, et, en cas d'omission, elle peut être réparée le samedi.

195. Six de ces ablutions doivent être faites pendant le mois de ramazân, la première nuit[2], la nuit de la moitié du mois[3], la dix-septième nuit[4], la dix-neuvième, la vingt et unième et la vingt-troisième nuit de ce mois[5].

où repose l'imâm Ali ; Meshed, où est inhumé l'imâm Rezâ, etc. Un nombre considérable de cadavres sont annuellement transportés en ces divers lieux, et le transport et l'inhumation forment une source de revenus considérables pour le pays et pour la mosquée auprès de laquelle ils sont inhumés.

[1] الشهيد *el shéhîd.* Ce titre se donne au musulman qui périt en combattant pour la foi. Ce terme, de même que celui de *martyr,* signifie témoin.

[2] Afin de sanctifier le jeûne.

[3] Naissance de l'imâm Hassan.

[4] Date de l'attentat sur l'imâm Ali.

[5] C'est pendant l'une de ces trois nuits

196. Les neuf autres ablutions doivent se faire : la veille de la fête qui suit le ramazân, ليلة الفطر *leilet el fetr* (voyez Pèlerinage); le jour de cette fête et de la fête du sacrifice; le 9 du mois de zil hedjèt, lors de la visite au mont Erefet (voyez Pèlerinage); la nuit de la moitié du mois de redjeb; le vingt-septième jour de ce mois; la nuit de la moitié du mois de schabân[1]; le jour de la fête de l'étang[2], et, enfin, le jour de la malédiction réciproque[3].

197. Sept de ces ablutions doivent être faites avant certains actes : avant la prise d'habit de pèlerin; avant d'entrer dans le tombeau du Prophète; avant de visiter celui d'un des imâms; avant la réparation d'une prière omise à l'occasion d'une éclipse totale de soleil; avant un acte de contrition et de renonciation aux mauvaises mœurs, et avant d'abjurer l'infidélité; avant la prière pour demander l'assistance divine dans un but particulier; avant de consulter l'ordre de Dieu au moyen d'un livre ou d'un chapelet[4].

198. Cinq de ces ablutions doivent être faites avant d'entrer dans certains lieux : avant de pénétrer sur le territoire sacré de la Mekke, dans le temple de cette ville, dans la *keebèt* ou sanctuaire de ce temple, dans la ville de Médine, enfin dans la mosquée du Prophète située dans cette ville.

199. Les ablutions dépendantes d'un certain acte ou d'un certain lieu doivent précéder l'acte ou l'entrée dans ce lieu; les ablutions dépendantes d'une époque ne doivent être faites que lorsque cette époque a déjà commencé.

200. Une seule ablution suffit pour sanctifier plusieurs actes qui doivent la suivre, lors même qu'ils seraient de nature différente, pourvu qu'à l'intention de se rapprocher de Dieu on ajoute celle de lui rendre agréables

que, selon la théologie musulmane, Dieu créa le Korân; mais la connaissance de la nuit pendant laquelle a eu lieu cette création n'a pas été révélée aux hommes; aussi les musulmans sont-ils obligés de passer ces trois nuits en prière.

[1] ليله البراة *leylet el berât*, pendant laquelle les musulmans croient que la destinée des hommes est fixée.

[2] عيد الغدير *yîd el ghèdîr*. Anniversaire du jour où, selon les schyites, le Prophète institua Ali comme son successeur immédiat. La scène se passa au bord d'un étang.

[3] المباهلة *el mobâhelet*. Anniversaire du jour où Mohemmed et Abou Djehl, un de ses opposants, appelèrent réciproquement la malédiction divine sur celui des deux qui prêchait l'erreur.

[4] الاستخارة *el estekhâret*, sorte de virgiliance faite au moyen d'un Korân.

les actes que l'on se propose de faire. Quelques légistes sont d'avis que cette addition est inutile; mais la première opinion paraît mieux fondée.

201. Quelques légistes sont d'avis que quiconque a volontairement jeté les yeux sur le corps d'une personne attachée à la potence, et dans les trois jours qui suivent la pendaison, est tenu, d'obligation, de faire une ablution complète. Ces savants appliquent cette disposition à quiconque a touché le corps d'un enfant qui vient de naître; mais on est, en général, d'avis que, dans ces deux cas, l'ablution est simplement recommandée.

CHAPITRE III.

DE LA PURIFICATION SÈCHE AU MOYEN DE LA TERRE, الطهاره الترابيه *EL-TEHÂRET EL TORÂBIYET*, OU التيمّم *EL TEYEMMOM*.

I. — Des cas où cette ablution est permise.

202. 1° Le manque d'eau. A l'heure où doit être faite l'ablution, on doit se mettre en quête d'eau dans un périmètre de deux portées de flèche, si le terrain est plat et facile à parcourir; dans le cas contraire, le périmètre à explorer sera réduit à une portée de flèche.

203. Quiconque aura tardé à explorer le terrain, de manière à ce qu'il ne reste pas assez de temps pour le faire avant l'heure de l'ablution, commet une faute, et fera la purification sèche, qui, selon toute probabilité, sera valable, ainsi que la prière qui la suit. Il y a présomption de manque d'eau toutes les fois que la quantité d'eau que l'on aura pu se procurer serait insuffisante pour faire l'ablution. (Art. 73 et 99.)

204. 2° L'impossibilité de se procurer de l'eau, lors même qu'il s'en trouve. Il y a présomption légale de manque d'eau, lorsqu'on ne possède pas la somme demandée par celui qui possède l'eau; lorsqu'on manque de seau ou de cordes pour la puiser; s'il peut résulter quelque dommage immédiat pour celui qui, possédant la somme nécessaire, en disposerait pour acheter de l'eau, le seau ou la corde; mais si le dommage n'est pas immédiat, la somme doit être livrée, fût-elle le double du prix habituel.

205. 3° Le danger. En cas de présomption d'attaque des voleurs ou des bêtes fauves, ou de fatigue des bêtes de somme telle qu'elles ne pour-

raient continuer le voyage, la purification sèche sera permise et valable. Cette disposition s'applique également au cas de présomption de maladie ou d'indisposition, telle que gerçure de l'épiderme pouvant résulter de l'usage de l'eau, ou si l'on peut présumer que l'on souffrira de la soif par suite de l'emploi de l'eau pour l'ablution.

II. — Des substances qu'il est permis d'employer pour la purification sèche.

206. Toute substance pouvant recevoir la dénomination de *terre* peut être employée pour la purification sèche. Sont exclus toutes les substances minérales, les cendres et les végétaux réduits en poudre, tels que la soude et la farine. Les terres calcaires et gypseuses avant leur cuisson, la terre d'un tumulus et celle qui a déjà servi à la purification peuvent être employées à cet usage.

207. La purification faite avec de la terre prise à autrui, ou souillée, ou faite avec de la boue, quand il se trouve de la terre sèche, sera nulle et non valable.

208. Aucune terre minérale ne peut servir à cet usage, à moins que la partie minérale qu'elle contient ne soit pas appréciable.

209. On doit éviter de faire usage de terre salée ou nitrée et de sable.

210. Il est recommandé de faire usage de terre provenant d'un monticule et spécialement prise au sommet.

211. A défaut de terre, il est permis de faire usage de la poussière recueillie sur les vêtements, sur la selle ou sur la crinière de la monture. A défaut de cette poussière, on peut se servir de boue.

III. — Du rite de la purification sèche.

212. La purification sèche faite avant l'heure prescrite sera nulle. A l'heure prescrite, cette purification ne sera valable que s'il ne reste pas assez de temps pour se procurer de l'eau, ou pour chercher à s'en procurer avant l'heure de la prière. (Art. 201.) Ce point est contesté, mais il est prudent de s'y conformer.

213. Les formalités obligatoires de cette purification sont : 1° l'intention, qui doit durer pendant toute l'opération ; 2° la purification dans l'ordre suivant : le croyant placera d'abord ses mains sur la terre et se les passera

sur le front, depuis la racine des cheveux jusqu'à celle du nez, puis il les passera l'une sur l'autre. Quelques légistes sont d'avis que les mains doivent être frottées jusqu'aux poignets et passées sur toute la surface du visage; mais la première opinion paraît mieux fondée.

214. Si la purification sèche tient lieu de l'ablution partielle, il suffira de la faire une seule fois; mais elle sera répétée à deux reprises, si elle tient lieu d'une ablution complète. Quelques légistes se prononcent pour la répétition dans les deux cas; mais la première opinion paraît mieux fondée.

215. Quiconque est privé des mains, se bornera à purifier le front, et quiconque est privé d'une partie de la main ou de l'avant-bras, purifiera le tronçon restant.

216. Les parties déterminées par l'article 213 doivent être frottées entièrement, sous peine de nullité de la purification.

217. Il est recommandé de frotter légèrement les mains sur la terre, après les y avoir posées.

218. Quiconque viendrait à se souiller après s'être purifié, sera tenu de recommencer, dans tous les cas où la répétition est prescrite pour les ablutions humides, avec cette différence que, dans l'espèce, on doit tenir compte du temps qui reste pour que la prière puisse être faite à l'heure prescrite. (Art. 80 et suivants.)

IV. — Des dispositions à observer pour la purification sèche.

219. Ces dispositions sont au nombre de dix.

220. 1° Quiconque, en voyage ou sédentaire, a dû faire la prière après une purification sèche, a fait une prière valable et n'est pas tenu de la réparer. Quelques légistes sont d'avis que la prière doit être réparée : si la souillure a été causée par une pollution séminale volontaire, et si la purification sèche a été faite dans la crainte de contracter une maladie par le contact de l'eau; ou si, à la suite d'une souillure ayant eu lieu dans la mosquée, pendant la prière publique du vendredi, le croyant n'a pu sortir pour se purifier autrement, à cause de l'affluence des fidèles; ou encore si le croyant, ayant trouvé quelque trace de souillure sur ses vêtements, n'a pu se procurer d'eau pour se purifier. Mais il est probable que, dans

ces trois cas, la purification sèche est valable, et que, par conséquent, il n'y a pas lieu de réparer la prière.

221. 2° La recherche de l'eau constitue une formalité obligatoire; quiconque l'a omise, s'est purifié au moyen de la terre et a fait la prière, sera tenu de réparer la prière et l'ablution aussitôt qu'il trouvera de l'eau sur la route ou chez un de ses compagnons.

222. 3° Quiconque est incarcéré ou enchaîné dans un lieu souillé, et ne pourra se procurer ni eau, ni terre ayant les qualités prescrites, fera sa prière sans se purifier, mais sera tenu à la réparation aussitôt qu'il pourra s'en acquitter. Quelques légistes sont d'avis que, en ce cas, la prière doit être différée jusqu'à cessation de l'empêchement, et que la réparation n'est obligatoire que si l'empêchement ne cesse qu'après l'heure prescrite pour la prière. D'autres, avec raison, sont d'avis que, en ce cas, la purification et la prière cessent d'être obligatoires.

223. 4° Quiconque s'est purifié avec de la terre, et trouve ensuite de l'eau avant d'avoir commencé la prière, est tenu de se purifier par l'ablution; mais, s'il ne trouve l'eau qu'après avoir achevé sa prière, il est dispensé de cette obligation. Quelques légistes sont d'avis que, si le croyant trouve de l'eau pendant qu'il fait la prière, il est tenu de faire l'ablution et de recommencer, si toutefois il n'a pas encore fait la première *rokèt;* selon d'autres légistes, le croyant est exempté de cette obligation ; mais, selon l'opinion la plus probable, la prière doit être continuée, si la doxologie est déjà récitée. (Voyez PRIÈRE.)

224. 5° La purification sèche, faite dans les conditions requises, est valable et a les mêmes effets que l'ablution, quant à la validité des actes religieux pour lesquels l'ablution est obligatoire.

225. 6° Si, sur un même lieu, il arrive que, simultanément, une personne vienne à décéder, une seconde à être accidentellement souillée, et une troisième à être souillée par une pollution séminale, et que, en même temps, on ne puisse se procurer d'eau qu'en quantité nécessaire pour purifier une seule de ces souillures, l'eau doit être réservée de préférence pour la purification de la pollution séminale. Quelques légistes sont d'avis que la préférence doit être accordée à la purification du cadavre. En tout cas, cette disposition n'est applicable qu'autant que l'eau n'est la propriété d'aucune

des trois personnes citées; car, dans le cas contraire, le propriétaire de l'eau sera toujours privilégié. Si l'eau appartient en commun aux trois individus, il est permis à deux d'entre eux d'en disposer en faveur de celui auquel la préférence doit être accordée, selon ce qui vient d'être dit.

226. 7° Quiconque s'est purifié avec de la terre en guise d'ablution complète, et vient ensuite à se souiller involontairement, est tenu de se purifier de nouveau, en formant l'intention de faire une ablution complète, quelque soit le degré de gravité de la souillure.

227. 8° Quiconque a commencé à se purifier avec de la terre, et obtient, pendant l'opération, la faculté de se procurer de l'eau ou d'en faire usage, doit cesser aussitôt et procéder à l'ablution; et si, de nouveau, il perd cette faculté au même moment, il doit recommencer la purification sèche, si l'heure prescrite pour la prière est arrivée. La purification sèche ne peut être interrompue que par une souillure accidentelle ou par l'obtention de la faculté de se procurer de l'eau ou d'en faire usage.

228. 9° Quiconque, pour cause de maladie ou d'infirmités, sera empêché d'humecter certaines parties du corps soumises à l'ablution, sera tenu de se purifier avec de la terre, la purification devant être unique dans son espèce, et ne pouvant être faite, partie au moyen de l'eau et partie avec de la terre.

229. 10° Lorsqu'il n'existe aucun empêchement à se procurer de l'eau ou à en faire usage, la purification sèche n'est permise et valable que dans le seul cas de prière sur un cercueil, pourvu, toutefois, que le croyant forme l'intention de se préparer à un acte de simple dévotion. En tout autre cas, la purification est nulle et non valable, toutes les fois que le croyant a la faculté de faire l'ablution.

CHAPITRE IV.

DES ÊTRES IMPURS ET DES SUBSTANCES IMPURES, النجاسات *el nedjâsât.*

I. — Définition générale.

230. Les êtres impurs et les substances impures se divisent en dix catégories.

231. 1° et 2°. L'urine et la fiente de tout animal à sang chaud, dont l'usage de la chair est proscrit, que l'interdiction soit absolue en principe, telle que celle qui a pour objet le lion; ou que l'interdiction ne soit qu'accidentelle, comme celle qui a pour objet un animal pur qui aurait ingurgité des excréments. Il existe une divergence sur l'état d'impureté de la fiente des animaux à sang froid et de celle des oiseaux scatophages; mais la négative semble probable.

232. 3° Le sperme de tout être animé à sang chaud, quelle que soit la qualité pure ou impure de l'être, est impur. Il existe encore une divergence sur la qualité du sperme des animaux à sang froid, mais il est plus probable qu'il est pur.

233. 4° Le cadavre de tout animal à sang chaud mort naturellement est impur. Toute partie coupée ou détachée du corps d'un animal vivant qui serait impur, s'il venait à périr de mort naturelle, est de même impure. Sont exceptées de cette disposition les parties dans lesquelles la vitalité n'est pas apparente, telles que les os, le poil, etc. Ces parties demeurent pures, pourvu qu'elles ne proviennent pas du corps d'un chien, d'un porc, et, selon toute probabilité, du corps d'un infidèle.

234. Quiconque a touché un cadavre humain ou une partie provenant d'un corps humain à laquelle adhère un os, avant le lavage ou après la rigidité, sera tenu de faire une ablution complète. (Art. 89.)

235. Quiconque aura touché le cadavre d'un animal à sang chaud, ou un débris de corps humain auquel n'adhère aucun os, sera tenu de se laver les mains.

236. 5° Le sang provenant des animaux pourvus d'artères est impur; celui des animaux tels que les poissons demeure pur.

237. 6° et 7°. Le chien et le porc sont d'essence impure au plus haut degré: la salive de ces animaux participe à leur impureté.

238. Le produit résultant de l'accouplement d'un chien et d'un animal pur sera, quant à la qualité pure ou impure, assimilé à celui de ses auteurs auquel il ressemblera le plus.

239. Aucun animal autre que le chien ou le porc n'est impur. Quelques légistes classent le renard, le lièvre, la souris et le lézard dans les catégories d'animaux impurs; mais le contraire est plus probable.

240. 8° Les boissons enivrantes. L'impureté de ces boissons n'est pas bien reconnue ni constatée; elle est cependant fort probable. Il en est ainsi de tout jus obtenu par la pression, après qu'il a subi la fermentation et que l'effervescence s'est produite [1].

241. 9° La bière.

242. 10° L'infidèle. On doit considérer comme infidèle tout musulman renégat ou relaps, et quiconque professant, en apparence, l'islamisme se trouve contraint, par les principes de la secte dont il fait partie, de se mettre en opposition avec les vrais croyants; tels sont les sectateurs des ennemis de l'imâm Ali et les hérétiques [2].

243. Il existe une divergence sur la qualité impure attribuée quelquefois à la transpiration d'un chameau qui a ingurgité de la fiente, à celle d'une personne souillée par une pollution séminale, par suite d'un adultère, et à celle d'un animal *métamorphosé* (art. 38); mais la négative est plus probable.

244. Aucun être ou aucune substance autre que les êtres et les substances déterminées par les dix paragraphes précédents n'est impur en soi, mais il peut le devenir accidentellement [3].

245. On doit éviter le contact de l'urine du mulet, de l'âne et de tous les autres bestiaux.

II. — Des dispositions relatives aux substances impures.

246. On doit se purifier de toute souillure sur le corps ou sur les vêtements, avant de faire une prière quelconque, avant la procession à la Mekke et avant d'entrer dans une mosquée.

247. Tout vase ou tout ustensile souillé doit être lavé avant d'être employé à un usage quelconque.

248. On est dispensé de purifier le corps ou les vêtements, si la souil-

[1] Le doute quant à l'impureté des animaux cités à l'article précédent, et des boissons dont il est ici question, n'altère en rien l'interdiction d'usage; il ne touche qu'à la souillure communiquée par leur contact.

[2] الخارج *el kharedj*, الغلاة *el gholât*, النواصب *el nevâsseb*, c'est-à-dire «les rebelles à l'autorité de l'imâm légitime.»

[3] Par le contact avec un être impur ou avec une substance impure.

lure est causée par le sang qui provient d'un ulcère ou d'une blessure, et qui ne peut être étanché, quelle que soit l'extension de la souillure, ou si elle est causée par l'effusion d'un sang autre que les trois sangs évacués par les femmes, quand la tache n'excède pas en largeur celle d'un *dirhèm beghelè*[1]. Si la tache excède cette dimension, la purification sera obligatoire. Si l'effusion du sang a taché le vêtement en plusieurs endroits, la purification ne sera pas obligatoire, si toutes les taches sont de dimension moindre que celle qui vient d'être citée, et lors même que la dimension de toutes les taches réunies l'atteindrait. Cette opinion est contestée, quoiqu'elle paraisse bien fondée.

249. Pendant la prière, il est permis de porter un vêtement composé en partie d'étoffes tolérées, pourvu qu'une partie soit faite d'étoffes dont l'usage est prescrit[2] et qu'elles ne soient pas souillées; car, en ce cas, elles doivent être purifiées. (Voyez *Prière*.)

250. Les vêtements souillés doivent être lavés et soumis à une pression, de manière à en expulser toute trace d'impureté. Si la souillure est causée par l'urine d'un enfant à la mamelle, non encore sevré, on pourra se borner à laver l'endroit souillé, en versant de l'eau pure sur la surface.

251. Si l'endroit souillé peut être distinctement reconnu, on peut se borner à le laver; sinon, on devra laver tous les endroits que l'on présumera avoir été souillés.

252. Le vêtement souillé par l'urine sera lavé à deux reprises.

253. L'endroit d'un vêtement souillé par le contact humide d'un chien, d'un porc ou d'un infidèle, doit, d'obligation, être lavé. Si l'être impur n'était pas humide, il est recommandé de purifier l'endroit qui a été mis en contact, en l'aspergeant d'eau pure.

254. Le corps d'un musulman souillé par le contact humide d'un chien, d'un porc ou d'un infidèle, doit, d'obligation, être purifié par l'ablution.

[1] Certaine monnaie frappée autrefois par un juif du nom de Beghel, et de la largeur de la paume de la main.

[2] Il n'est pas permis de porter, pendant la prière, un vêtement entièrement fait de soie; mais l'usage en est toléré si le tissu est mélangé de coton. Ceci explique pourquoi les tissus de soie fabriqués en pays musulmans contiennent toujours une certaine quantité de coton.

Quelques légistes sont d'avis qu'il suffit d'essuyer l'endroit qui a subi le contact; mais la première opinion est plus probable.

255. Quiconque a, en connaissance de cause, fait la prière en état de souillure quelconque, est tenu de recommencer aussitôt après s'être purifié, ou de réparer la prière, si le temps lui manque pour la faire.

256. Quiconque ne s'aperçoit d'une souillure sur sa personne qu'après avoir achevé la prière, n'est pas tenu de la recommencer. Quelques légistes sont d'avis contraire, si, la souillure étant reconnue, il reste assez de temps pour refaire la prière à l'heure prescrite; mais cette opinion est contestable.

257. Quiconque s'aperçoit, pendant la prière, qu'une des pièces de son vêtement est souillée, doit la retirer aussitôt, s'il peut le faire sans découvrir les parties génitales; sinon, la prière doit être recommencée après une purification.

258. Si la nourrice d'un enfant à la mamelle ne possède qu'un seul vêtement, elle est tenue de le laver une fois chaque jour; il lui est recommandé de le faire vers la fin du jour, mais il vaut mieux le laver avant de s'acquitter de la prière de midi. (Voyez *Prière*.)

259. Quiconque possède deux vêtements, dont l'un a été souillé, mais ne peut être distingué de l'autre, devra répéter deux fois chaque prière, en changeant de vêtement à chaque fois; s'il possède plus de deux vêtements, la prière sera répétée selon leur nombre, à moins qu'il ne reste pas assez de temps pour la faire à l'heure prescrite: car, en ce cas, le croyant devra se dépouiller de son vêtement.

260. Quiconque s'aperçoit d'une souillure sur le vêtement unique qui le recouvre, et n'a pas le temps de le purifier, doit se dépouiller entièrement pour prier, s'il n'est pas exposé à être vu en état de nudité; sinon, il fera sa prière et la réparera plus tard. Quelques légistes jugent la réparation inutile en ce cas.

261. La terre, les nattes, les plantes et toutes les choses adhérentes au sol et souillées par l'urine recouvrent leur pureté par l'évaporation du liquide aux rayons du soleil.

262. Toute substance souillée recouvre sa pureté par la cinération.

263. La semelle des chaussures et la plante des pieds sont purifiées par le frottement qu'elles exercent sur la terre.

264. L'eau de pluie est toujours présumée pure au moment de sa chute par les gouttières, tant qu'une de ses qualités spécifiques n'a pas été altérée par une souillure quelconque.

265. L'eau qui a servi à la purification d'une souillure est, par le fait, contaminée, et le contact de cette eau constitue une souillure, que l'eau ait servi à une première ablution ou à une seconde; que sa teinte ait ou non subi quelque altération; enfin, que la souillure qu'elle a dû purifier demeure sur le corps souillé ou qu'elle en ait disparu. Quelques légistes appliquent cette disposition aux vases et ustensiles qui ont été employés dans la purification.

266. La purification de la terre souillée s'opère en jetant avec force un seau d'eau sur l'endroit contaminé, de manière à enlever la souillure d'un seul coup.

III. — Des vases et ustensiles.

267. Il n'est pas permis de faire usage, pour boire et pour manger, de vases d'or ou d'argent; mais on peut s'en servir en toute autre occasion.

268. On doit éviter d'appliquer au même usage des vases argentés ou dorés. Quelques légistes sont d'avis qu'il est interdit de toucher des lèvres le bord d'un vase d'argent [1]. Il existe une divergence sur la légalité de l'emploi des vases d'argent à tout autre usage que celui de la table et des boissons; mais la négative semble probable.

269. L'emploi de tout métal autre que l'or et l'argent, ainsi que celui des gemmes, est permis, lors même que la valeur des ustensiles serait supérieure à celle des vases fabriqués avec l'un ou l'autre de ces deux métaux.

270. Les vases qui ont servi à un infidèle sont présumés purs tant que la souillure n'est pas constatée.

271. Il est défendu d'appliquer à aucun usage la peau ou les ustensiles faits avec la peau d'un animal impur de son vivant, ou qui, étant pur, n'a pas été égorgé selon le rite. (Voyez *Aliments*.)

272. On ne doit faire usage de la peau d'un animal pur, mais dont

[1] C'est-à-dire que, selon ces derniers, l'endroit qui est en contact avec les lèvres doit être en toute autre matière, mais que le corps du vase peut être en argent.

la chair ne sert pas à l'alimentation, que si l'animal a été égorgé selon le rite et qu'après que la peau a subi le tannage.

273. Il est permis, après les avoir lavés, de faire usage de vases qui ont contenu du vin, si toutefois ils ont été vernis, goudronnés ou graissés.

274. On doit éviter de faire usage de vases de bois, de terre, et de gourdes, sans les avoir enduits préalablement de graisse ou de vernis.

275. Tout vase léché par un chien doit, selon l'opinion générale, être frotté avec de la terre, puis lavé à trois reprises.

276. Tout vase qui aura contenu du vin, ou qui aura été souillé par le contact d'un rat ou d'un porc, sera lavé à trois reprises; il vaudra encore mieux répéter sept fois le lavage.

277. Dans tous les cas autres que ceux qui sont cités dans les articles précédents, les vases souillés seront purifiés par un seul lavage; mais il est plus prudent de le répéter à trois reprises.

LIVRE II.

DE LA PRIÈRE, الصلوة *EL SELAT.*

PREMIÈRE SECTION.

DISPOSITIONS PRÉLIMINAIRES.

CHAPITRE PREMIER.

DU NOMBRE DES PRIÈRES, اعداد الصلوة *EDÂD ES SELÂT.*

1. La prière est d'obligation dogmatique dans neuf cas. Ces prières sont, pour cette raison, appelées صلوة المفروضة *selât el mefrouzèt*[1]. Ces neuf cas sont : 1° pendant le jour et pendant la nuit; 2° chaque vendredi; 3° le jour de chacune des deux fêtes; 4° pendant une éclipse; 5° pendant un tremblement de terre; 6° lors de la manifestation de quelque phénomène extraordinaire; 7° lors de la procession à la Mekke; 8° pendant l'agonie d'un musulman et après son décès; 9° enfin en vertu d'un vœu ou d'une promesse.

2. En tout autre cas, la prière est simplement recommandée par la tradition et n'est pas obligatoire.

3. Les prières obligatoires pendant les vingt-quatre heures du jour et de la nuit sont au nombre de cinq, et composées ensemble de dix-sept *rokèt*[2], ainsi réparties : deux à la prière du matin, trois à celle du coucher du soleil, et quatre à chacune des trois autres, si le croyant est sédentaire.

4. En voyage, les trois dernières prières sont réduites chacune à deux *rokèt.*

5. Les prières surérogatoires, النوافل *el nèvâfèl,* qui, selon la tradition, doivent être dites pendant les vingt-quatre heures du jour et de la nuit forment, si le croyant est sédentaire, un ensemble de trente-quatre *rokèt,* ainsi réparties : huit avant la prière de midi, huit avant celle de l'après-midi, quatre après celle du coucher du soleil, deux après celle du soir,

[1] « Prières de précepte divin. »

[2] الركعة *el rokèt* se compose de certaines oraisons déterminées, pendant lesquelles le croyant se tient incliné. Nous avons conservé la forme du singulier pour plus de clarté. (Art. 182, 356, notes.)

lesquelles, devant être faites sans changer de posture, ne comptent en réalité que pour une; et onze pendant la nuit, y compris les deux *rokèt* de la prière dite *d'intercession*, الشفع *el shof'*, celle de la prière qui la suit immédiatement, الوتر *el rètr*, et les deux de la prière de l'aube.

6. En voyage, le croyant est dispensé des prières surérogatoires de midi, de l'après-midi et, d'après une tradition fort répandue, des deux dernières de la nuit.

7. Chaque prière surérogatoire se compose de deux *rokèt*, suivies de l'acte de foi et d'un salut, à l'exception de celle qui est appelée *el rètr* et de celle qui est nommée صلوة الاعرابى *selât el erâbi*[1].

8. Les autres prières seront décrites dans des chapitres particuliers.

CHAPITRE II.

DES HEURES ET DES LIMITES DE TEMPS FIXÉES POUR LES DIFFÉRENTES PRIÈRES QUOTIDIENNES, المواقيت والمقادير *EL MÉVAKIT VÉ EL MÉKADIR.*

9. La prière de midi, صلوة الظهر *selât el zhor*, et celle de l'après-midi, صلوة العصر *selât el èsr*, doivent être dites pendant l'espace de temps compris entre le moment où le soleil atteint le méridien et celui où il disparaît au-dessous de l'horizon. On doit seulement observer que la seconde de ces prières ne peut être commencée qu'après qu'il s'est écoulé, depuis midi, l'espace de temps nécessaire pour une prière de quatre *rokèt*; et que la première ne peut être commencée qu'autant qu'il restera, après qu'on l'aura achevée, un espace de temps semblable jusqu'au coucher du soleil[2]. En dehors des limites précitées, l'une ou l'autre de ces deux prières peut être indifféremment dite la première.

10. La prière du coucher du soleil, صلوة المغرب *selât el meghrèb*, et la prière du soir, صلوة العشاء *selât el eshâ*, doivent être dites dans le temps compris entre le coucher du soleil et minuit. On doit observer de ne commencer la seconde qu'après qu'il s'est écoulé, depuis le coucher du soleil, le temps nécessaire pour une prière de trois *rokèt*, et de réciter la pre-

[1] Cette prière se dit le vendredi.

[2] Chacune de ces prières se compose de quatre *rokèt*, et celle de midi doit être dite avant la seconde, si le temps manque au croyant pour les dire toutes les deux. (Art. 3.)

mière de manière qu'il reste jusqu'à minuit, après qu'on l'aura finie, l'espace de temps nécessaire pour une prière de quatre *rokèt*[1]. L'une ou l'autre de ces deux prières peut être indifféremment dite dans le même temps, en dehors des limites précitées.

11. La prière du matin, صلوة الصبح *selât el sobh*, doit être dite dans l'espace de temps compris entre l'aube et le lever du soleil.

12. Midi est précis au moment où l'ombre, étant arrivée au minimum de portée, recommence à s'accroître, ou au moment où le soleil commence à s'incliner, sur l'horizon, vers la droite de quiconque fait face à la Mekke.

13. Le coucher du soleil a lieu au moment où cet astre disparaît sous l'horizon; mais on s'accorde généralement à le fixer au moment où toute rougeur a disparu du côté du couchant.

14. Quelques légistes sont d'avis que le midi dure depuis le moment où le soleil atteint le méridien jusqu'au moment où l'ombre cesse d'être de longueur égale à celle de l'objet qui la projette[2].

15. L'après-midi est présumée commencer au moment où l'ombre atteint une longueur égale au double de la hauteur de l'objet qui la projette; quelques légistes en fixent le commencement au moment où l'ombre atteint, en longueur, la hauteur de l'objet qui la projette; d'autres fixent le terme du midi au moment où l'ombre atteint une longueur de quatre pas, et celui de l'après-midi au moment où l'ombre atteint la longueur de huit pas. En tout cas, les personnes non empêchées seraient seules astreintes à observer ces limites de temps; car, pour toutes les autres, le temps légal est tel qu'il est fixé par l'article 9.

16. Les savants que nous venons de citer fixent la limite légale de la prière du coucher du soleil, pour toute personne non empêchée, au moment où toute rougeur a disparu du firmament, et celle de la prière du soir depuis ce moment jusqu'au tiers de la nuit. En tout cas, cette limite s'étend jusqu'à minuit, et même, d'après une autre opinion, jusqu'à l'aube, pour toute personne empêchée.

17. Les mêmes jurisconsultes fixent à l'aurore la limite légale de la prière

[1] Pour un motif semblable à celui qui fait l'objet de la note de l'article 9.

[2] On doit entendre par les termes *midi*, *après-midi*, le temps pendant lequel la prière de chacune de ces heures doit être dite.

du matin pour toute personne non empêchée, et au lever du soleil, dans le cas contraire. Quant à nous, notre avis est qu'il faut considérer comme légales et obligatoires les limites déterminées par les articles 9 à 11, et considérer les dernières (art. 14 à 17) comme de simple recommandation.

18. La prière surérogatoire de midi doit être dite pendant le temps qui s'écoule entre le moment où le soleil atteint le méridien et celui où l'ombre portée atteint une longueur de deux pas, et une longueur de quatre pas pour la prière surérogatoire de l'après-midi, pour toute personne non empêchée. Quelques légistes adoptent, pour ces prières, les limites fixées pour les mêmes prières obligatoires; mais la première opinion semble mieux fondée.

19. Celui qui, après avoir commencé une prière surérogatoire et avoir même fait une *rokèt*, s'aperçoit qu'il n'aura pas le temps de faire la prière obligatoire, ajoutera cette dernière prière, abrégée dans les limites permises; mais si la première *rokèt* n'a pas encore été faite, il devra cesser, et dire aussitôt la prière obligatoire.

20. La prière surérogatoire de midi ne doit pas être dite avant l'heure de midi, à l'exception du vendredi; ce jour-là, on y ajoute quatre *rokèt*, dont deux doivent être faites à partir de midi précis.

21. La prière surérogatoire du coucher du soleil ne peut être dite qu'après la disparition de cet astre, et de manière qu'il reste assez de temps pour que la prière obligatoire puisse être faite avant que toute rougeur ait disparu du côté du couchant. S'il ne reste pas assez de temps, on agira selon les dispositions de l'article 19.

22. Les deux *rokèt* surérogatoires de la prière du soir peuvent se faire dans les limites fixées pour cette prière, et il est convenable de terminer par elles les prières diurnes surérogatoires.

23. Les prières nocturnes surérogatoires ne doivent être faites qu'après minuit, et elles sont d'autant plus méritoires qu'elles sont faites plus près du matin.

24. Il est interdit à toute personne de faire, avant minuit, toute prière nocturne de surérogation, à l'exception du voyageur qui peut craindre un retard, et du jeune homme qui pourrait s'oublier dans le sommeil. Cependant il est préférable, dans ces deux cas, de réparer la prière faite en dehors du temps légal.

25. La limite extrême du temps fixé pour la prière nocturne surérogatoire est la seconde aube[1]. Si, à ce moment, quatre *rokèt* au moins n'ont pas encore été faites, le croyant s'interrompra, de manière à ce que deux *rokèt* de la prière surérogatoire de l'aube puissent être faites de telle sorte que la prière obligatoire qui la suit soit achevée avant l'aurore. Si, lors de l'apparition de l'aube, quatre *rokèt* ont déjà été faites, le croyant abrégera la prière surérogatoire, dans les limites permises.

26. Les deux *rokèt* surérogatoires de la prière de l'aube, صلوة الفجر *selât el fedjr,* doivent être faites dans l'espace de temps à partir de l'apparition de l'aube. En cas de nécessité, il est permis de les faire plus tôt; mais on devra alors les réparer, quand l'empêchement aura cessé. La limite extrême s'étend jusqu'à l'aurore, qui est aussi celle de ces *rokèt* obligatoires.

27. La réparation d'une des cinq prières obligatoires omise ou frappée de nullité peut se faire en tout temps, pourvu qu'elle n'empiète pas sur le temps nécessaire et prescrit pour une prière obligatoire en ce moment. (Quatrième section, chap. II.)

28. Toute prière interrompue à un moment tel que le croyant n'est pas tenu de la recommencer entièrement peut être achevée en tout temps, à condition que la prière obligatoire du moment n'en soit pas dérangée[2].

29. Les deux dispositions précédentes s'appliquent de même à la réparation et à l'interruption de toute prière surérogatoire.

Dispositions relatives aux heures de la prière.

30. Si, au moment où il reste assez de temps pour faire l'ablution et la prière dans la limite légale, il survient un accident qui met le croyant hors d'état de prier, tel que la démence ou la menstruation, la prière omise devra être réparée lorsque l'empêchement cessera. S'il ne reste pas assez de temps, la réparation ne sera pas obligatoire.

31. Si la cause d'empêchement ne s'est produite qu'après l'ablution et

[1] Avant l'aurore, lorsque l'aube a blanchi tout l'horizon.

[2] En principe, le croyant doit, à l'heure dite, commencer par faire la prière obligatoire du moment, et ensuite réparer une prière de ce genre omise, s'il y a lieu; après quoi, il achèvera la prière obligatoire qu'il aura été forcé d'interrompre, et enfin il procédera dans le même ordre pour les prières surérogatoires.

l'achèvement d'une *rokèt*, la prière sera simplement achevée à partir du point où elle aura été interrompue, et sera valable, selon l'opinion la plus accréditée.

32. Si le croyant a manqué de temps par sa faute, la prière omise ou interrompue accidentellement sera réparée.

33. En cas d'empêchement survenant inopinément, soit avant le coucher du soleil, soit avant minuit, alors que la prière de l'après-midi ou celle du coucher du soleil a déjà été dite, le croyant ne sera pas tenu de réparer la prière qu'il aura dû omettre.

34. En cas d'empêchement survenant après l'ablution et cinq *rokèt* achevées avant le coucher du soleil, le croyant sera tenu de réparer la prière du coucher du soleil et celle du soir.

35. Toute personne mineure qui, volontairement astreinte aux prières surérogatoires, atteint sa majorité au moment où, faisant une de ces prières, elle est arrivée au point où une nouvelle purification n'est pas indispensable, est tenue de recommencer, s'il lui reste assez de temps pour le faire dans les limites fixées. S'il ne reste pas assez de temps pour faire une *rokèt* au moins, la prière surérogatoire sera achevée, sans que le croyant soit tenu de renouveler l'intention de s'acquitter d'une prière obligatoire.

36. Quiconque peut obtenir la connaissance certaine de l'heure et du temps fixés pour la prière, ne doit pas se borner à une simple approximation. Quand le moyen fait défaut, on doit s'en enquérir auprès d'un autre.

37. Quiconque, après avoir achevé sa prière, croit avoir devancé l'heure prescrite, est tenu de la recommencer.

38. Selon toute apparence, celui qui, après avoir commencé la prière, croit l'avoir faite avant l'heure prescrite, qui n'arrive que pendant la prière, n'est pas tenu de recommencer, lors même que le doute s'élèverait avant le récit du salut.

39. Toute prière achevée avant l'heure prescrite pour la commencer, volontairement, par ignorance ou par inadvertance, sera nulle.

40. Les prières obligatoires doivent être dites dans l'ordre successif déterminé.

41. Quiconque, après avoir commencé une prière, se rappelle avoir omis celle qui doit la précéder, doit former sur-le-champ une nouvelle

intention, s'il a encore le temps d'achever les deux prières dans les limites légales[1]; sinon, il devra s'interrompre et s'acquitter de la prière omise.

42. On doit s'abstenir de toute prière surérogatoire autre que celles qui sont décrites dans l'article 18 et les suivants[2]. On doit de même éviter de faire, au moment du lever ou du coucher du soleil et à midi, après la prière du matin et après celle de l'après-midi, les prières surérogatoires pour implorer l'assistance divine, ou lors d'une visite à un lieu saint.

43. Il est recommandé de réparer le plus tôt possible toute prière surérogatoire omise, sans se croire tenu d'attendre au jour suivant pour la réparation d'une prière diurne de cette espèce, non plus qu'à la nuit suivante pour la réparation d'une prière nocturne[3].

44. Le croyant qui désire apporter la plus grande dévotion devra faire la prière au moment où commence le laps de temps déterminé, sauf la prière du coucher du soleil et celle du soir, quand le croyant descend du mont Erefêt; car, dans ce dernier cas, il est préférable de différer ces deux prières jusqu'à l'arrivée à Mozdelifêt, lors même que le quart de la nuit serait écoulé. Il est aussi plus parfait de différer la prière du soir jusqu'à la disparition du crépuscule rouge.

45. Les prières surérogatoires de midi et de l'après-midi doivent être dites avant les prières obligatoires de ces deux heures.

46. La femme atteinte de métrorrhagie doit, selon l'opinion la plus accréditée, faire précéder des prières surérogatoires les prières obligatoires de midi et du coucher du soleil.

47. Quiconque, disant la prière qu'il croit être celle de midi, se rappelle avoir formé l'intention de dire celle de l'après-midi, doit sur-le-champ reformer l'intention de dire la première prière. Si le croyant ne s'aperçoit de l'erreur qu'après avoir achevé sa prière, il devra recommencer et dire celle de midi, si la première a été faite pendant le temps exclusivement affecté à cette dernière. Si, au contraire, elle a été dite pendant le temps

[1] C'est-à-dire que, dans ce cas, on devra former l'intention de s'acquitter de la prière omise.

[2] Ces prières, dont on recommande de s'abstenir, sont désignées par le terme المبتدأت *el mobtedeât*, c'est-à-dire « prières d'innovation, schismatiques. »

[3] Contrairement à ce qui a lieu pour une prière obligatoire, qui ne peut être réparée que dans les limites du temps fixé.

affecté indifféremment à l'une ou à l'autre prière, elle demeurera valable, et celle de midi pourra être dite ensuite. (Art. 9.)

CHAPITRE III.

DE LA DIRECTION DANS LAQUELLE LE CROYANT DOIT SE TENIR PENDANT LA PRIÈRE, القبلة *EL KEBLÈT.*

48. Le point vers lequel le croyant doit se tourner pendant la prière est le sanctuaire du temple de la Mekke appelé الكعبة *el keebèt*[1]. C'est vers ce sanctuaire que doit se tourner quiconque se trouve dans l'intérieur du temple. Le point de direction sera le temple même pour quiconque se trouve dans le périmètre du territoire sacré, et ce point est ce territoire même pour quiconque se trouve en dehors de son périmètre.

49. Le point vers lequel on doit se tourner est la direction du sanctuaire, mais non pas le sanctuaire même. Il suffit de se tourner dans cette direction, sans tenir compte du plus ou moins d'élévation du lieu où l'on se trouve par rapport au sanctuaire.

50. Quiconque fait une prière dans l'intérieur du sanctuaire, peut se tourner vers l'un ou l'autre de ses murs; mais on doit éviter de faire, en ce lieu, une prière obligatoire.

51. Quiconque fait une prière sur le toit du sanctuaire, déterminera un point quelconque devant lui, comme point de direction. Quelques légistes sont d'avis que le croyant doit, en ce cas, s'étendre sur le dos et fixer les yeux sur le point du firmament appelé بيت المعمور *beyit el méémour*[2]; mais la première opinion semble mieux fondée. On n'est pas tenu de placer un objet matériel pour déterminer le point d'adoration. Cette disposition s'applique également à quiconque dit sa prière en faisant face à la porte ouverte du sanctuaire.

52. Quand les croyants prient ensemble dans le temple de la Mekke et rangés en lignes parallèles au sanctuaire, la prière de ceux qui se trouvent

[1] C'est-à-dire «le cube:» il est ainsi appelé à cause de sa forme. Selon la croyance répandue parmi les musulmans, cet édifice a été bâti par Abraham, et c'est dans un de ses murs que la pierre noire est enchâssée.

[2] Ce point correspond à la position du sanctuaire et sert d'orientation.

hors du rayon de cet édifice est nulle, s'ils omettent de se tourner dans sa direction.

53. Quiconque habite hors de la Mekke, doit se tourner dans la direction du côté (ou de l'angle) du sanctuaire qui fait face au lieu qu'il habite. Ainsi, les habitants de l'Erâk doivent se tourner vers le côté appelé, à cause de son orientation, *el erâki;* c'est celui dans lequel la pierre noire est enchâssée; ceux de la Syrie doivent se tourner vers le côté appelé *el schâmi,* «le syrien;» ceux des pays situés à l'ouest de la Mekke se tourneront vers le côté appelé «occidental,» *el meghrebi;* ceux du Yemen enfin, vers celui qui est appelé *el yémêni.* Les habitants de l'Erâk et des contrées situées sous la même latitude doivent, pour se trouver dans la direction du sanctuaire, se placer de manière à présenter l'épaule gauche au levant et la droite au couchant, et de sorte que l'étoile polaire se trouve au-dessus de l'épaule, et qu'à midi le soleil frappe le sourcil droit. Une fois orientés ainsi, ils se tourneront légèrement vers le côté gauche du lieu où ils se préparent à prier.

1. — De la personne qui désire trouver la direction de la *keblêt,* المستقبل *el mostekbîl.*

54. Quiconque connaît avec certitude la direction de la *keblêt,* est tenu, d'obligation, de demeurer dans cette direction pendant la prière. Quiconque l'ignore doit, pour la trouver, s'en tenir aux indices de probabilité.

55. Quiconque, croyant sincèrement avoir trouvé la direction, est ensuite averti qu'il est dans l'erreur, doit s'en tenir à la direction qu'il croyait être la véritable; cependant nous sommes d'avis que le croyant doit suivre l'avertissement qui lui est donné. Quiconque n'a aucun moyen de trouver la direction de la *keblêt,* ne doit pas, selon quelques légistes, s'en rapporter à l'avis qui lui est donné par un infidèle; mais notre opinion est que le croyant doit suivre cet avis toutes les fois que la sincérité de celui qui le donne peut être présumée.

56. On peut toujours suivre le point de direction établi dans le pays, à moins que l'on n'ait la certitude qu'il est erroné. Quiconque ne peut s'assurer par lui-même de la direction, dans le cas, par exemple, où il est atteint de cécité, doit prendre l'avis d'un autre.

57. Quiconque n'a ni la connaissance certaine, ni les indications pro-

bables du point de direction, doit, s'il a le temps de le faire dans les limites fixées, répéter consécutivement, quatre fois, la prière, en se tournant, chaque fois, vers un des quatre points cardinaux. Si le temps manque au croyant, il ne répétera la prière qu'autant de fois qu'il pourra le faire dans les limites prescrites, et en se tournant, chaque fois, dans une direction différente. Si, enfin, il ne reste au croyant que le temps de faire une seule fois la prière, il se bornera à la dire en se tournant du côté qu'il voudra.

58. Le voyageur est de même tenu de se tourner dans la direction de la *keblèt* pour prier, et il lui est interdit, à moins de nécessité absolue, de rien réciter d'une prière obligatoire, sans descendre de sa monture; s'il ne peut le faire, il devra encore se tourner vers la *keblèt;* s'il ne peut se tenir ainsi pendant toute la prière, il devra le faire chaque fois que sa monture sera elle-même dirigée vers ce point; il devra le faire au moins pendant le récit de la doxologie; mais, en cas d'empêchement absolu, la prière sera valable, lors même que le voyageur ne se serait pas tourné dans la direction voulue. Ces dispositions s'appliquent de même au voyageur pédestre, et dans les cas déterminés pour le voyageur à cheval.

59. Il est interdit à tout cavalier, à moins de nécessité absolue, d'accomplir sans descendre de sa monture une des *rokèt* ou une des prosternations obligatoires dans la prière. Quelques légistes, sans s'appuyer sur aucune autorité valable, n'admettent pas cette prohibition.

II. — Des cas où le croyant doit se tenir dans la direction de la *keblèt*.

60. Tout croyant est tenu, d'obligation, de se tourner vers la *keblèt* pendant les prières obligatoires, si faire se peut, et pendant qu'il égorge un animal; le corps d'une personne à l'agonie, et après le décès, et ceux qui prient pour le mourant ou le défunt doivent être tournés dans cette direction.

61. Il est plus parfait de se tourner vers la *keblèt* pendant les prières surérogatoires [1]. Ces prières peuvent être dites par le cavalier, en état sédentaire ou en voyage, sans qu'il quitte sa monture; mais on doit éviter de les dire ainsi sans se tenir dans la direction de la *keblèt*.

[1] En ce cas, cette formalité n'est pas obligatoire.

62. L'obligation de se tourner vers la *keblèt* cesse dans tous les cas d'empêchement absolu, comme pendant la prière faite en fuyant devant l'ennemi, en cas de danger, et pendant que l'on sacrifie un animal en fuite ou qui résiste de manière à ne pouvoir être maintenu dans la direction légale.

III. — Dispositions relatives aux erreurs de direction, احكام الخلل *ehkâm el khelel.*

63. Quiconque est atteint de cécité et, par conséquent, dans l'impossibilité de trouver par lui-même le point de direction, doit le demander à une personne clairvoyante. Si, cependant, l'aveugle, ayant pu se former une opinion d'après quelques indices à lui particuliers, se croit dispensé de recourir aux avis d'un autre, sa prière sera valable, si toutefois il n'a pas fait erreur; mais, dans le cas contraire, elle sera nulle et devra être recommencée.

64. Quiconque, par erreur, ou étant pressé par le temps, n'a pu s'informer de la direction véritable, a fait sa prière dans une fausse direction et s'aperçoit ensuite de l'erreur, aura fait une prière valable, si la déviation n'est que légère. Dans le cas contraire, il sera tenu de recommencer, si le temps légal n'est pas encore écoulé. D'après une autre opinion moins fondée, la prière doit être recommencée lors même que le temps légal serait écoulé, si le croyant a prié dans une direction entièrement opposée.

65. Quiconque s'aperçoit d'une erreur de direction avant d'avoir achevé sa prière, doit la recommencer, à moins que la déviation ne soit légère et qu'il ne se soit tenu parallèlement à la *keblèt.*

66. Quiconque, après s'être enquis de la vraie direction, a achevé une prière au moment où le temps légal de la prière suivante a commencé, et a quelque doute sur l'exactitude de la direction, devra prendre de nouvelles informations; et s'il ne peut acquérir une certitude, il fera la seconde prière en se tenant dans la même direction.

CHAPITRE IV.

DES VÊTEMENTS DONT L'USAGE EST PERMIS PENDANT LA PRIÈRE.

67. Il est interdit de porter, pendant la prière, aucun vêtement fait de la peau crue ou tannée d'un animal dont la chair peut servir à l'ali-

mentation, mais qui est mort naturellement. La peau de tout animal dont on ne mange pas la chair, quoique pure, si l'animal a été égorgé selon le rite, ne peut être portée pendant la prière; mais elle peut l'être en tout autre cas, pourvu qu'elle ait subi le tannage. Quelques légistes ne font point du tannage une condition indispensable; mais, en ce cas, ils recommandent de s'abstenir de l'usage de ces peaux.

68. La laine, le crin, le poil et les plumes provenant d'un animal vivant ou égorgé selon le rite, et dont on mange la chair, sont purs, et l'usage en est permis pendant la prière; il en est de même s'ils proviennent d'un animal de cette espèce mort naturellement; mais, dans ce dernier cas, la racine doit en être lavée. Cette disposition s'applique de même aux parties cornées, telles que les ongles et les cornes provenant d'un animal pur et mort naturellement.

69. Toute substance provenant d'un animal impur participe à l'impureté.

70. Il est interdit de porter, pendant la prière, aucune des substances décrites aux articles 67 et 68, provenant d'un animal dont on ne mange pas la chair, eût-il été égorgé selon le rite, à l'exception de la fourrure de castor non mélangée. Quelques légistes autorisent le mélange de cette fourrure avec celle du renard ou du lièvre; mais il est préférable de s'en abstenir.

71. L'usage de la fourrure de petit-gris est permis pendant la prière, quoiqu'on ne mange pas la chair de l'écureuil qui la fournit. Cette disposition s'applique encore à l'usage de la fourrure du lièvre et du renard; mais il est préférable de s'en abstenir.

72. Il est interdit aux hommes de porter, en aucun cas, des étoffes de soie pure; cette interdiction est plus sévère encore pendant la prière, si ce n'est en temps de guerre, ou de nécessité, comme par un froid rigoureux qui ne permet pas de se dépouiller.

73. L'usage des étoffes de soie pure est permis en tout temps aux femmes. Il est permis aux hommes pour les parties du vêtement qui ne peuvent être portées seules pendant la prière, telles que les liens du caleçon, le bonnet et les bas. Ce dernier point est contesté, et il est préférable de s'abstenir.

74. L'usage de la soie est autorisé pour les couvertures de selle et les tapis.

75. L'usage de vêtements bordés de soie pure est permis aux hommes pendant la prière, ainsi que de ceux qui sont faits d'étoffe de soie mélangée de telle sorte que l'étoffe ne puisse pas être qualifiée tissu de soie pure, quelle que soit d'ailleurs la proportion du mélange.

76. Il est interdit de porter, pendant la prière, des vêtements dérobés à autrui, à moins du consentement spécial du propriétaire; l'autorisation donnée en termes généraux serait insuffisante.

77. Il est interdit de porter, pendant la prière, des chaussures recouvrant seulement le dessus du pied, telles que des guêtres; mais l'usage des bas et des bottes est autorisé. Il est recommandé de porter des pantoufles arabes [1].

78. A l'exception des vêtements dont l'usage est prohibé par les articles précédents, il est permis de porter, pendant la prière, tout autre vêtement, toutes les fois qu'il appartient légitimement au possesseur, ou que l'usage lui en a été concédé par le propriétaire, et pourvu qu'il soit composé de substances pures. Les substances impures ont été décrites aux mêmes articles.

79. L'homme peut, pendant la prière, porter un vêtement composé d'une seule pièce.

80. La femme doit, pendant la prière, porter un vêtement composé de deux pièces au moins, c'est-à-dire d'une chemise et d'un voile qui recouvre la tête et le corps, à l'exception du visage, des mains et de la partie supérieure des pieds. Sur ce dernier point, les traditions ne sont pas d'accord.

81. L'homme peut prier en état de nudité, pourvu que les parties génitales et l'anus soient voilés; mais il vaut mieux éviter de le faire.

82. Quiconque ne peut se procurer un morceau d'étoffe pour voiler les organes de la génération doit appliquer à cet usage ce qu'il peut se procurer, fût-ce même des feuilles d'arbre. Faute de trouver un objet quelconque, le croyant pourra prier en état de nudité et debout, s'il a la

[1] A l'exemple du Prophète.

certitude de n'être vu de personne; sinon, il devra prier assis; mais, dans les deux cas, il se bornera au simulacre des inclinations du corps et des prosternations. (Art. 439.)

83. La femme esclave et la fille mineure peuvent prier sans voile; mais si, pendant la prière, la première est affranchie, ou la seconde atteint sa majorité, elles doivent aussitôt se couvrir d'un voile. Si elles ne peuvent se le procurer sur-le-champ, elles interrompront la prière et la recommenceront dès qu'elles se seront procuré le voile.

84. On doit éviter de porter, pendant la prière, tout vêtement de couleur noire, sauf le turban et les bottes.

85. L'homme ne peut porter, pendant la prière, un vêtement composé d'une seule pièce, si elle est faite d'une étoffe diaphane. Il doit même éviter de porter une seule pièce d'habillement faite d'une étoffe ténue, quoique opaque.

86. On doit éviter, pendant la prière, de porter le caleçon par-dessus la chemise, de se draper en rejetant l'extrémité du manteau sur l'épaule [1], de garder un turban sans l'attacher sous le menton, de se voiler le visage; ce dernier point concerne les croyants des deux sexes [2]; si le voile met obstacle à l'énonciation de la prière, l'usage en est absolument prohibé. Le croyant doit encore éviter de serrer sa ceinture, sauf en temps de guerre; d'officier pour les fidèles, sans manteau; de porter en évidence un instrument en fer, et un vêtement de forme ou de sorte à faire suspecter le caractère ou les mœurs.

87. La femme doit éviter de garder, pendant la prière, ses anneaux de jambes, s'ils sont sonores [3].

88. Tout croyant doit éviter de garder, pendant la prière, toute pièce d'habillement et tout anneau sur lesquels sont tracées des figures d'êtres animés.

[1] Cette façon de se draper est nommée par les Arabes اشتمال الصما *eschtémâl el semâ*.

[2] Le voile est appelé, pour l'homme, اللثام *el lésâm*, et, pour la femme, النقاب *el nekâb*.

[3] Ces anneaux, fort usités en Orient, sont appelés خلخال *khelkhâl*.

CHAPITRE V.

DES LIEUX OÙ LA PRIÈRE DOIT OU PEUT ÊTRE FAITE,

مكان المصلى *MEKAN EL MOSSELLA.*

89. La prière peut être faite en tout lieu appartenant à celui qui la dit, ou dont l'usage lui est légalement concédé par le propriétaire.

90. L'usage peut donc être concédé en vertu d'un contrat d'échange, tel que le loyer, ou gratuitement.

91. L'usage gratuit peut être concédé spécialement par l'invitation faite par le propriétaire de prier dans le lieu désigné, ou tacitement, comme par une autorisation préalable d'y séjourner, ou encore par l'évidence d'un certain état de choses qui permet de tirer la conclusion que le propriétaire du lieu ne peut soulever aucune objection.

92. La prière faite sur un terrain ravi injustement au propriétaire est nulle pour le ravisseur, et pour quiconque y prie en connaissance de cause; mais elle est valable, si celui qui l'a faite a agi par ignorance du vol ou par inadvertance. Personne n'est censé ignorer l'interdiction de faire la prière sur un terrain ravi injustement à autrui.

93. Quiconque, dans l'ignorance du fait ou par inadvertance, a commencé sa prière sur un terrain enlevé injustement à autrui, et en est averti, peut achever sa prière, qui demeure valable, s'il n'a pas le temps de la répéter dans les limites du temps prescrit; dans le cas contraire, il doit quitter le lieu et recommencer ailleurs la prière interrompue.

94. Quiconque, ayant reçu du propriétaire d'un certain lieu l'autorisation d'y prier, commence sa prière et vient à être privé de cette concession avant d'avoir terminé, doit en sortir aussitôt, et, s'il persiste, sa prière est nulle et non valable. Si cependant il ne lui reste pas assez de temps pour la répéter dans les limites du temps prescrit, il lui sera permis de l'achever en marchant pour sortir du lieu.

95. Il est interdit à tout homme de faire sa prière auprès d'une femme qui, placée à l'un de ses côtés ou devant lui, s'acquitte aussi de la prière, soit qu'elle prie en commun avec lui, ou isolément, et quelle que soit la qualité de cette femme par rapport au croyant : épouse, parente au degré

prohibitif du mariage ou étrangère. Quelques légistes se bornent à recommander de s'abstenir de ce voisinage, sans le prohiber absolument.

96. Le blâme ou l'interdiction cesse si, entre les deux personnes de sexe différent, il se trouve un rideau ou quelque objet qui les empêche de se voir, ou une distance de dix *zerâ* au moins[1], ou, enfin, si la femme est placée derrière l'homme et en est assez éloignée pour pouvoir se prosterner sans atteindre ses pieds.

97. Si l'espace est tel qu'on ne puisse y suspendre un rideau, ni observer la distance légale, l'homme et la femme feront consécutivement la prière, la priorité étant réservée à l'homme.

98. Il est permis de prier dans un lieu souillé, pourvu que l'impureté n'atteigne ni les vêtements, ni le corps, et que l'endroit où doit poser le front soit exempt de souillure.

99. On doit éviter de faire la prière dans un bain, dans les latrines, dans les lieux où les chameaux se couchent pendant la nuit, sur une fourmilière, dans le lit d'un cours d'eau, sur un terrain nitreux, sur la neige; près d'une tombe, à moins d'en être séparé par un objet quelconque, ne fût-ce que fictivement, par un bâton fiché en terre, ou par une distance de dix *zerâ*. On évitera encore de prier dans les pyrées et les celliers à vin, lors même que le corps et les vêtements ne seraient pas atteints par la souillure; sur les chemins, et dans la maison d'un guèbre.

100. Il est permis de faire la prière dans les chapelles et les églises chrétiennes.

101. On doit éviter de faire la prière devant un foyer incandescent, devant la représentation peinte ou figurée d'êtres animés; de faire une prière obligatoire dans l'intérieur et sur le toit du sanctuaire du temple de la Mekke; dans une écurie de chevaux, d'ânes ou de mulets; mais il est permis de la faire dans une bergerie. On doit encore éviter de faire la prière dans une chambre où se trouve un guèbre; la présence d'un juif ou d'un chrétien est sans importance. On doit prendre garde à ne pas avoir devant soi un livre ouvert, et à ne point prier en face d'un mur qui surplombe, ni sur un égout où sont déversées les urines. Quelques légistes recommandent au croyant d'éviter de prier en face d'une porte ouverte.

[1] 4m,80.

CHAPITRE VI.

DES CHOSES SUR LESQUELLES ON DOIT OU L'ON PEUT SE PROSTERNER PENDANT LA PRIÈRE.

102. Il n'est pas permis de se prosterner sur une chose composée d'une substance autre que la terre, comme le cuir, la laine, le crin, etc. ni sur une substance qui, extraite de la terre, appartient à la classe des minéraux, comme le sel, les gemmes, l'or, l'argent, le bitume, etc. à moins de nécessité absolue. On ne doit pas, non plus, faire usage de matières qui, quoique ayant une origine végétale, ont été converties en substances généralement employées dans l'alimentation, comme le pain, les fruits, etc. Quelques légistes autorisent l'usage du lin et du coton; mais, selon toute apparence, il est préférable de s'en abstenir. Il n'est pas permis de se prosterner sur la boue, et si on ne pouvait l'éviter, on devrait se borner à faire le simulacre de la prosternation.

103. Il est permis de se prosterner sur du papier; mais on évitera de le faire, si le papier porte quelques caractères d'écriture.

104. Il n'est pas permis de toucher du front, en se prosternant, une partie du corps. Si la température de la terre ne permet pas d'y poser le front, le croyant se prosternera sur un pan de son habit, et si l'habit est fait de telle sorte qu'il soit impossible de l'étendre, le croyant posera le front sur la paume de sa main.

105. Les dispositions des trois articles précédents ne concernent que l'endroit que doit toucher le front, et non les endroits qui se trouvent en contact avec les autres parties du corps qui doivent aussi porter sur le sol.

106. L'endroit sur lequel se prosterne le croyant doit être sa propriété légitime, ou l'usage doit lui en avoir été concédé par le propriétaire.

107. Cet endroit doit être exempt de toute souillure, et s'il est situé dans un lieu restreint, tel que l'intérieur d'une hutte, dont il est impossible de constater l'état, il est interdit de s'y prosterner. Si le lieu souillé est spacieux, il est permis d'y prier, dans le cas où il serait impossible de trouver un autre endroit.

II. — De la personne qui fait l'appel public à la prière, المؤذن el moezzen.

115. Quiconque est musulman, sain d'esprit et de sexe masculin, a la capacité de réciter l'appel public. La majorité ne constitue pas une condition indispensable; il suffit d'avoir atteint l'âge de discernement. L'appelant doit encore être de bonnes mœurs, posséder une bonne voix, discerner les heures et les temps prescrits, être purifié de toute souillure et faire l'appel du haut d'un lieu élevé.

116. La femme peut faire l'appel, mais pour d'autres femmes seulement.

117. Quiconque a fait isolément sa prière et a omis le récit de l'appel, doit la recommencer. (Ce point est contesté.)

118. En l'absence de croyant s'offrant volontairement pour faire l'appel public, l'appelant sera payé par le trésor public.

III. — Du rite de l'appel et de l'introït.

119. L'appel ne doit être récité qu'au moment où commence le temps fixé pour la prière qu'il précède. A la prière du matin, il est permis de le réciter plus tôt; mais, dans ce cas, on fera bien de le répéter à l'heure fixée.

120. L'appel se compose de dix-huit formules, savoir : la doxologie, التكبير *el tekbîr*, répétée quatre fois; l'acte de foi à l'unité et à la divinité de Dieu, التوحيد *el tohîd* et التهليل *el tehlîl*, répété deux fois; l'acte de foi à la mission du Prophète, الرسالة *el resâlet*, répété deux fois; la phrase : « Venez à la prière, » حيّ على الصلوة *heyyâ elel selât;* la phrase : « Venez au salut, » حيّ على الفلاح *heyyâ elel felah;* la phrase : « Venez à la plus parfaite des œuvres, » حيّ على خير العمل *heyyâ elel kheyr el emel*, répétées chacune deux fois; et enfin la doxologie et l'unité de Dieu proclamées encore chacune deux fois.

121. Les formules de l'introït sont celles de l'appel, avec cette différence que la première ne se répète que deux fois, que l'unité de Dieu n'est proclamée à la fin qu'une seule fois, et qu'on doit ajouter aux trois invitations citées celle-ci, qui se répète deux fois : « En vérité, la prière est commencée, » قد قامت الصلوة *ked kâmet el selât.*

121 *bis.* Les formules de l'appel et de l'introït doivent, d'obligation, être récitées dans l'ordre prescrit.

122. Il est recommandé à l'appelant d'observer, pendant le récit de l'appel et de l'introït, les sept formalités suivantes : se tourner vers la *keblèt*; faire une légère pause entre chaque formule; réciter lentement l'appel, réciter rapidement l'introït; s'abstenir de parler à qui que ce soit et de quoi que ce soit d'étranger au récit; faire entre les deux récits une pause de la durée de deux *rokèt* ou au moins d'une *rokèt*, à l'exception du récit qui précède la prière du coucher du soleil; il est encore préférable, dans ce dernier cas, de faire une pause en reculant ou en avançant d'un pas; enfin, élever la voix, quand l'appelant est du sexe masculin. L'observation de ces formalités est spécialement recommandée pendant le récit de l'introït.

123. L'appelant doit éviter de répéter plus de deux fois, dans l'appel, les deux professions de foi, dans tout autre but que de mieux se faire entendre, ainsi que d'ajouter au récit cette phrase : « La prière est préférable au sommeil, » الصلوة خير من النوم *el selât kheyron men el nôm* [1].

IV. — Dispositions relatives à l'appel à la prière.

124. Il est recommandé à quiconque s'est endormi ou a perdu connaissance, pendant le récit de l'appel ou de l'introït, de le répéter; mais il lui est permis de reprendre au point où il s'est interrompu.

125. Si l'appelant apostasie après avoir récité l'appel, cet acte demeure valable, mais l'introït devra être dit par un autre.

126. Quiconque a apostasié pendant le récit de l'appel et abjure ensuite son erreur, sera tenu de répéter le récit [2].

127. Il est recommandé à tout croyant qui assiste au récit de l'appel de le répéter personnellement.

128. Après que l'appelant a prononcé la dernière phrase de l'introït, c'est une faute grave que d'adresser la parole à quelqu'un, à moins que ce ne soit pour l'avertir d'une erreur.

129. L'appelant doit éviter de tourner, pendant le récit, la tête de côté et d'autre; il doit demeurer dans la direction de la *keblèt*.

[1] Cette formule est adoptée par certains sectaires.

[2] Ces dispositions semblent ne devoir s'appliquer aujourd'hui qu'à des cas fort rares; mais dans les premiers temps de l'islamisme, alors que la foi était encore chancelante, ces abjurations successives se présentaient fréquemment.

130. En cas de contestation au sujet de l'appel à la prière, la préférence sera accordée au plus savant des prétendants; en cas d'égalité de science, il sera procédé par la voie du sort.

131. Quand plusieurs personnes se réunissent pour prier en commun, il leur est permis de réciter l'appel toutes ensemble; mais si l'espace de temps le permet, il vaut mieux qu'elles le récitent chacune à tour de rôle.

132. Quand, dans la prière en commun, l'officiant a entendu réciter l'appel, il peut no pas le répéter, lors même que l'appelant ne ferait pas partie de la communauté assemblée.

133. Quiconque vient à se souiller involontairement pendant le récit de l'appel, doit se purifier aussitôt, et reprendre au point où il s'est interrompu; mais il vaut mieux recommencer le récit.

134. Quiconque vient à se souiller involontairement pendant la prière, doit se purifier et recommencer à partir de l'introït exclusivement; à moins que, pendant ce récit, il n'ait parlé à quelqu'un ou de quelque sujet étranger à la prière.

135. Quiconque assiste à la prière dirigée par un officiant, n'est pas obligé de le suivre ponctuellement pendant le récit de l'appel et de l'introït, qu'il peut faire en particulier, s'il présume que, en suivant les mouvements de l'officiant, il peut manquer la prière. Dans ce cas, le croyant peut se borner à suivre l'officiant, à partir du moment où il récite la double doxologie et la dernière phrase de l'introït. (Art. 121.)

136. Si l'officiant omet quelqu'une des formules de l'appel, tout membre de l'assemblée peut réciter à haute voix la formule omise.

DEUXIÈME SECTION.

DES FORMALITÉS DE LA PRIÈRE, افعال الصلوة *EFÂL EL SELÂT.*

CHAPITRE PREMIER.

FORMALITÉS OBLIGATOIRES

137. Les formalités obligatoires de la prière sont au nombre de huit.

138. 1° L'intention, النيّة *el niyét.* L'intention constitue un des principes fondamentaux de la prière, et son omission, volontaire ou accidentelle,

suffit pour annuler la prière. Pour que l'intention soit réelle et sincère, le croyant doit d'abord rappeler la qualité essentielle de la prière et le but qu'il se propose, c'est-à-dire de s'acquitter d'un acte obligatoire religieux, de se rapprocher ainsi de Dieu, et de dire telle ou telle prière, en en déterminant le titre et l'espèce, obligatoire ou de simple dévotion. Il n'y a aucune formule particulière à suivre quant à l'expression de l'intention; elle doit être formée au moment où le croyant commence le récit de la doxologie, et persister jusqu'à la fin de la prière, à moins que, ainsi qu'il est dit aux articles 41 et 47, elle ne doive être altérée dans sa nature pendant le cours de la prière. Selon toute apparence, l'intention n'est pas altérée, lors même que le croyant forme mentalement le dessein d'achever au plus tôt sa prière ou de commettre quelque action de nature à annuler la prière, ou le dessein de prier par hypocrisie, ou de commettre quelque acte étranger à la prière, pourvu que ce dessein ne soit pas suivi d'exécution. Il est permis de changer l'intention sans recommencer la prière, quand le croyant s'acquitte de ces deux prières consécutives. Par exemple, quiconque, priant le jour du vendredi, a formé l'intention de dire la prière obligatoire de midi, et s'aperçoit qu'il a omis la prière surérogatoire de la même heure, peut sur-le-champ changer le caractère obligatoire de l'intention en celui de surérogation. Cette tolérance est encore accordée au croyant qui a formé l'intention de dire une prière obligatoire et se rappelle ensuite avoir omis celle qui devait la précéder. Cette disposition n'est, d'ailleurs, applicable que dans le cas où il reste assez de temps pour que la seconde prière puisse être achevée dans les limites prescrites.

139. 2° La doxologie sacrée, تكبير الحرام *tekbir el herâm*. Cette formalité constitue un principe fondamental de la prière, et ne peut être omise volontairement sans entraîner la nullité de la prière.

140. La formule de la doxologie doit être énoncée ainsi : الله اكبر *allâho ekber*. Il n'est pas permis de la prononcer dans une autre langue que l'arabe, et l'omission d'une seule syllabe suffit pour annuler la prière.

141. Quiconque est étranger, ou ignore la véritable prononciation de la formule, est tenu de se faire enseigner, s'il reste assez de temps pour faire la prière dans les limites légales; sinon, il lui sera permis de faire usage d'une traduction.

142. Quiconque est atteint de mutisme, doit essayer d'articuler la formule le mieux qu'il peut, et si toute énonciation lui est impossible, il se bornera à la réciter mentalement, en manifestant son intention par un geste.

143. Les deux mots qui composent la formule doivent être énoncés dans l'ordre où ils sont écrits à l'article 140. Il suffit d'une inversion pour annuler la prière.

144. Il est permis de choisir pour la doxologie sacrée l'une des sept doxologies qui sont récitées consécutivement[1]. (Art. 213.)

145. Il n'est pas permis, sous peine de nullité de la prière, de former l'intention de la commencer en récitant la première doxologie; cette intention ne doit être formée qu'au récit de la troisième au moins[2].

146. Pendant le récit de la doxologie sacrée, le croyant doit se tenir debout, sous peine de nullité si, n'étant pas empêché, il demeure assis.

147. Selon la tradition, il est recommandé au croyant de ne pas prolonger la première syllabe du mot الله *allâho*, et de prononcer le mot *ekber* selon la forme grammaticale افعل *efel*. Le croyant doit élever la voix de manière que l'officiant entende la personne placée immédiatement derrière lui; les mains seront maintenues à la hauteur des oreilles.

148. 3° Se tenir debout, القيام *el keyâm*. Cette posture constitue un principe fondamental de la prière et ne peut être omise, volontairement ou accidentellement, par le croyant non empêché, sous peine de nullité de la prière.

149. Quiconque peut se tenir debout sans le secours d'aucun appui est tenu, d'obligation, de le faire; dans le cas contraire, il est permis de s'appuyer dans la mesure nécessaire pour garder cette posture pendant le temps voulu. D'après une tradition, le croyant peut s'appuyer contre une muraille, si l'état du lieu le permet.

150. Quiconque ne peut demeurer debout que pendant une partie du

[1] Le croyant doit répéter sept fois la doxologie, et, la doxologie sacrée une fois récitée, il lui est interdit d'adresser la parole à qui que ce soit; mais il peut choisir à son gré la formule à partir de laquelle le silence lui est imposé.

[2] Parce que, quoique la doxologie constitue une formalité obligatoire, la prière ne commence réellement qu'après le récit de la troisième doxologie.

temps voulu, est tenu de garder cette posture aussi longtemps qu'il lui sera possible, lors même qu'il ne le pourrait faire pendant tout le temps prescrit. Quiconque se trouve dans l'impossibilité absolue de se tenir debout, peut demeurer assis. Quelques légistes, sans indiquer une autorité incontestable, sont d'avis que le croyant ne peut demeurer assis, pendant le temps voulu pour la durée du *keyâm*, qu'autant qu'il lui est impossible de marcher.

151. Quiconque se trouve dans les conditions qui l'autorisent à demeurer assis, est tenu, d'obligation, de se lever pour faire l'inclination du corps. L'empêchement absolu seul dispense de cette formalité.

152. Quiconque est empêché de s'asseoir, peut demeurer couché sur le côté, et s'il est empêché de le faire, il se couchera de la manière qui lui sera la moins incommode; dans ce cas, le croyant fera bien d'indiquer par un geste l'intention de faire les inclinations et les prosternations prescrites.

153. Quiconque se trouve indisposé pendant la prière, doit d'abord essayer de garder la posture substituée à la première et celle qui est substituée à la seconde, s'il ne le peut, et ainsi de suite jusqu'à la dernière, dans l'ordre indiqué aux articles 148 à 152, et selon la gravité de l'indisposition. Cette disposition s'applique, réciproquement et dans l'ordre inverse, à quiconque a commencé la prière en étant couché et se trouve ensuite en état de prendre une posture plus convenable.

154. Quiconque est empêché de se prosterner, peut, sans se baisser, porter à son front le *pain de terre* sur lequel il se prosterne habituellement; s'il ne peut exécuter ce mouvement, il se bornera à exprimer son intention par un geste. (Voyez *Purification*, art. 168, note.)

155. Les pratiques de tradition à observer au cas où l'on ne pourrait demeurer debout pendant cette partie de la prière se réduisent à s'asseoir sur les talons pendant le récit, de manière à ce qu'ils soient en contact mutuel pendant que le croyant s'incline. Quelques légistes sont d'avis qu'il est permis de s'asseoir en s'appuyant sur la cuisse gauche, ainsi qu'on le fait pendant l'acte de foi.

156. 4° Le récit, القراة *el kerâet*. Ce récit est celui de l'exorde du Korân; الحمد *el hemd* est obligatoire à chaque *rokét* de toute prière composée de

deux *rokèt*, et aux deux premières *rokèt* de toute prière composée de trois ou de quatre *rokèt*.

157. L'exorde doit être récité en entier, sans que le croyant en omette volontairement une seule lettre, fût-ce une consonne redoublée ou l'émission d'une voyelle, sous peine de nullité de la prière.

158. L'invocation placée en tête de l'exorde, البسملة *el besmelèt*, fait partie du chapitre et doit aussi être récitée.

159. Il est interdit de faire usage, pour le récit de l'exorde, d'une langue autre que l'arabe.

160. Le croyant est tenu, d'obligation, de réciter l'exorde dans l'ordre où les versets et les mots ont été transmis par la tradition, sous peine de nullité de la prière, si l'inversion a été volontaire; et de répéter le récit, si elle n'a été qu'accidentelle et si le croyant ne s'est pas encore incliné; car, après l'inclination, la prière peut être continuée, lors même que le croyant s'apercevrait de son erreur.

161. Quiconque ne sait pas entièrement l'exorde est tenu, d'obligation, de se le faire enseigner. Si le temps manque pour ce faire et pour achever la prière dans les limites prescrites, le croyant se bornera à réciter ce qu'il sait de l'exorde. Quiconque ignore absolument l'exorde, peut réciter un autre chapitre, ou répéter le *tesbîh* [1], l'unité de Dieu et la doxologie, pendant un temps égal à la durée du récit de l'exorde. Mais le croyant sera ensuite tenu d'apprendre ce chapitre.

162. Quiconque est atteint de mutisme doit agiter sa langue, pendant le récit de l'exorde, qu'il est tenu, d'ailleurs, de faire mentalement.

163. Le croyant peut, à la troisième et à la quatrième *rokèt* d'une prière, remplacer le récit de l'exorde par celui du *tesbîh;* mais, dans la prière en commun, l'officiant doit, à chaque *rokèt*, réciter de préférence l'exorde.

164. Après l'exorde, il est indispensable de réciter un autre chapitre du Korân aux deux premières *rokèt* de toute prière obligatoire, quand, pour tout croyant non empêché, le temps suffit pour le réciter ou l'apprendre.

[1] التسبيح *el tesbîh*, répétition des mots سبحان الله *sobhân allâh* « Dieu soit béni! » équivalant au *Sanctus* de l'Église catholique.

Quelques légistes sont d'avis que le récit de ce second chapitre ne constitue pas une obligation; mais il est prudent de le considérer comme obligatoire.

165. Le chapitre supplémentaire ne peut être récité qu'après l'exorde, sous peine de recommencer, en cas d'inversion.

166. Il est interdit de réciter, à la prière, un des versets *ézâyîm* (*Purification*, art. 4) et tout chapitre qui ne pourrait être dit dans les limites du temps prescrit; il est encore interdit de lire un ou plusieurs fragments de divers chapitres; mais il est probable que ce dernier rite n'est que blâmable.

167. A la prière du matin et aux deux premières *rokèt* des prières du coucher du soleil et du soir, l'exorde et le chapitre doivent être récités à haute voix. Ce récit se fera, au contraire, à voix basse aux prières de midi et de l'après-midi, à la troisième *rokèt* de la prière du coucher du soleil et aux deux dernières *rokèt* de la prière du soir.

168. Le croyant doit élever la voix de façon qu'au moins il soit entendu distinctement de son voisin, et il doit la baisser de façon qu'il s'entende lui-même, si toutefois il n'est pas atteint de surdité.

169. Dans aucun cas, il n'est permis aux femmes de réciter l'exorde à haute voix.

170. Les pratiques de tradition qu'il est bon d'observer relativement au récit dans les prières obligatoires sont : énoncer à haute voix l'invocation qui précède l'exorde et le chapitre, dans les cas où ces deux chapitres doivent être dits à voix basse (art. 167); prononcer conformément aux lois de la prosodie arabe; faire une légère pause aux passages indiqués; réciter un chapitre, après l'exorde, dans les prières surérogatoires; choisir de préférence, dans les prières de midi, de l'après-midi et du coucher du soleil, des chapitres courts, tels que le XCVII^e^ ou le CIX^e^; réciter, de préférence, à la prière du soir, le LXXXVIe ou le LXXXVIIe; le LXXIIIe ou le LXXIVe, à la prière du matin, et le LXXVIe, à la même prière, le dimanche et le jeudi; et enfin, le vendredi, réciter le LXIIe ou le LXXXVIIe, à la prière du soir et à celle de la nuit; le LXIIe et le CXII^e^, à celle du matin, et le LXIIe et le LXIIIe, aux prières de midi et de l'après-midi. Quelques légistes sont d'avis que le récit de ces deux derniers chapitres est non-seulement recommandé, mais encore obligatoire, à la prière de midi du vendredi; mais l'autorité sur laquelle ils s'appuient est contestable.

171. Les pratiques de dévotion qu'il est bon d'observer dans le récit, pour la prière surérogatoire, sont : dans les prières diurnes, le récit, à voix basse et après l'exorde, de quelque chapitre du Korân, choisi parmi les plus courts; et, dans les prières nocturnes, le récit, à haute voix, d'un des chapitres les plus longs; cependant, si le temps manque, il est permis d'abréger le récit, en ne terminant pas le chapitre; ajouter au récit ordonné pour les sept *rokèt* déterminées par l'article 164, à l'égard des différentes prières, le récit du cix[e] chapitre; on peut cependant se borner à dire le cxii[e]; réciter ce dernier chapitre à chacune des deux premières *rokèt* des prières surérogatoires nocturnes, et, enfin, un chapitre choisi parmi les plus longs, à chacune des autres *rokèt*.

172. Il suffit que l'officiant élève la voix de façon à être entendu distinctement de l'assistant placé immédiatement derrière lui; mais il ne doit pas prononcer avec trop d'emphase. Cette disposition s'applique au récit de la profession de foi et au récit d'un verset ordinairement choisi pour implorer la miséricorde divine, tel qu'un de ceux du ii[e] et du lv[e] chapitre.

173. Il est interdit de prononcer l'*amen* امين à la fin de l'exorde. Quelques légistes se bornent à blâmer cette pratique, sans la prohiber.

174. Le croyant est tenu, sous peine de recommencer, de réciter l'exorde sans interruption et sans y intercaler un seul mot ou un seul passage d'un autre chapitre.

175. Quiconque, ayant formé mentalement l'intention de cesser le récit, interrompt ainsi la prière, est tenu de le recommencer. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la prière doit être entièrement recommencée.

176. Quiconque s'interrompt, pendant le récit, sans en avoir formé l'intention, ou l'a formée sans la mettre à exécution, peut continuer la prière, qui demeure valable.

177. Quelques-uns de nos premiers juristes ont émis l'opinion que le xciii[e] et le xciv[e] chapitre du Korân ne forment qu'un seul chapitre, ainsi que le cv[e] et le cvi[e]. D'après cette opinion, il n'est pas permis de réciter un de ces chapitres isolément dans une *rokèt,* et l'on doit se dispenser de répéter l'invocation qui précède le xciv[e] et le cvi[e], si l'on a récité le xciii[e] ou le cv[e].

178. Quiconque a, par ignorance ou par inadvertance, baissé la voix

au lieu de l'élever, en récitant les passages où cette dernière formalité est prescrite, et réciproquement, n'est pas tenu de recommencer.

179. Il est permis de remplacer le récit de l'exorde par une doxologie de douze invocations, dont trois *tesbih*, trois *tehmid*[1], trois *tohid* et trois *tekbir*. (Art. 120 et 161.) Certaines traditions réduisent à dix et même à sept le nombre de ces invocations; mais il est plus prudent de les porter à douze.

180. Quiconque récite un des chapitres *ézâyim* (voyez PURIFICATION, art. 4) dans une prière surérogatoire, ou l'entend réciter par un autre, quand cette prière est faite en commun, doit se prosterner aux passages indiqués, puis se relever pour continuer le récit. Si le dernier verset est un de ceux pendant le récit desquels la prosternation est indiquée, le croyant fera bien de répéter l'exorde, afin de terminer cette partie de la prière par une inclination du corps.

181. Il est permis de réciter à toute prière obligatoire ou surérogatoire les chapitres CXIII et CXIV, appelés *les deux chapitres de demande de secours*, المعوّذتان *el moavvizètân*.

182. 5° L'inclination du corps, الركوع *el rokoû*. Cette formalité est obligatoire une fois à chaque *rokèt*[2], excepté dans les prières à l'occasion d'une éclipse ou de quelque phénomène extraordinaire. Cette formalité constitue un principe fondamental de la prière, et ne peut être omise, volontairement ou accidentellement, sans entraîner la nullité de la prière, ainsi qu'il sera dit dans les articles suivants.

183. Les pratiques obligatoires de l'inclination du corps sont au nombre de cinq, savoir : incliner le buste de façon que les mains touchent les genoux; quiconque est conformé de manière à pouvoir placer ses mains sur ses genoux sans se courber, devra s'incliner dans la mesure nécessaire à une personne de conformation ordinaire. Quiconque est empêché de s'incliner entièrement, sera tenu de le faire autant qu'il lui sera possible. Quiconque en est absolument empêché, peut se borner à exprimer son in-

[1] Dont la formule est الحمد لله *el hemdo lellâh*.

[2] C'est, en effet, de cette formalité que cette partie de la prière tire son nom. Chaque *rokèt* se compose des troisième, quatrième, cinquième et sixième formalités décrites dans ce chapitre. (Voyez art. 356, note.)

tention par un geste. Quiconque est atteint d'une infirmité congéniale ou accidentelle qui l'oblige à se tenir courbé, doit encore s'incliner un peu, afin de constater l'accomplissement de la formalité.

184. Demeurer un instant dans la posture inclinée, الطمانينة *el toméénînèt*, c'est-à-dire garder cette posture pendant la durée du *zèkr*[1] obligatoire. Quiconque est empêché de garder cette posture, en est dispensé sous les conditions déterminées par l'article 183.

185. Relever ensuite la tête, رفع الرأس *rêf el réès*. Le croyant, après s'être incliné, ne peut se prosterner avant d'avoir relevé la tête, toutes les fois qu'il n'en est pas empêché. Quiconque ne peut le faire sans l'aide d'un appui, doit y recourir pour se relever.

186. Le croyant, après s'être relevé, demeurera quelque temps dans cette posture, ne fût-ce qu'un instant.

187. Réciter le *tesbih*. (Art. 161, note.) D'après certaines traditions d'une autorité contestable, le *tesbih* peut être récité mentalement lors même qu'il comprendrait la doxologie et l'acte de foi. Le croyant non empêché doit au moins réciter un *tesbih* complet, dont voici la formule : « Que mon Seigneur très-glorieux soit loué et glorifié! » سبحان ربي العظيم وبحمده *sobhân rebbi el ezîm vé behemdéhi*, et les mots سبحان الله *sobhân allâh*, répétés trois fois. En cas d'empêchement, le croyant peut se borner à réciter une seule fois les deux derniers mots de la formule précédente. Ce récit reçoit, dans ce cas, la dénomination de *tesbih abrégé*. Quelques légistes font de l'intercalation de la doxologie dans le *tesbih* une formalité obligatoire; mais l'opinion contraire semble mieux fondée.

188. Les pratiques de tradition qu'il est bon d'observer, lors de l'inclination du corps, sont les suivantes : avant de s'incliner, le croyant récitera une doxologie en élevant les mains à la hauteur de ses oreilles; il les baissera aussitôt en leur imprimant un léger balancement, et s'inclinera en posant les mains sur ses genoux, et en observant de maintenir les doigts écartés. En cas d'empêchement à l'un des genoux, les mains pourront poser sur un seul; le croyant prendra garde de plier les jarrets, ou d'étendre le dos de manière à ce qu'il se trouve placé sur le plan horizontal du cou. Lors de la prière en commun, l'officiant récitera le *tesbih* à trois,

[1] الذكر *el zèkr*, oraison à la louange du Seigneur.

à cinq, à sept reprises, et même davantage, mais toujours en nombre impair, à haute voix; il dira en se relevant : « Dieu a entendu celui qui l'a glorifié, » سمع الله لمن حمده *séméé allâh lemèn hemideho*, puis il terminera en faisant une oraison.

189. Le croyant doit éviter de s'incliner en gardant les mains sous son vêtement.

190. 6° La prosternation, السجود *el sedjoûd*. Cette formalité doit, d'obligation, être faite à deux reprises à chaque *rokèt*, et constitue ainsi un principe fondamental, dont l'omission, volontaire ou accidentelle, suffit pour entraîner la nullité de la prière. Cependant l'omission involontaire de la seconde prosternation n'a pas cet effet.

191. Les pratiques obligatoires de la prosternation sont au nombre de six, savoir : sept parties du corps doivent être mises en contact avec le sol; ce sont : le front, les paumes des mains, les genoux et les deux gros orteils.

192. Le front doit toucher la terre, selon le rite indiqué au chapitre VI de ce livre. Il n'est pas permis de se borner à y poser le bord de la coiffure.

193. L'endroit où doit poser le front doit être sur la ligne horizontale du sol que touchent les pieds; cependant il peut dépasser celui-ci de l'épaisseur d'une brique au plus. Quiconque est empêché de se prosterner complétement, doit incliner le front le plus qu'il lui sera possible; s'il ne peut absolument le faire, il portera à son front le *pain de terre* qui sert à cet usage, et s'il est encore empêché d'exécuter ce mouvement, il se bornera à manifester son intention par un geste.

194. Le récit du *zèkr*, pendant que le croyant est prosterné, selon les formes indiquées pour celui du *tesbih*. (Art. 184.)

195. Garder quelques instants cette posture avant de se relever, si toutefois le croyant n'en est pas empêché.

196. Enfin le croyant se relèvera, et il lui est recommandé, en se relevant, de réciter la doxologie. Quelques légistes font de ce récit une formalité obligatoire.

197. Les pratiques de tradition qu'il est bon d'observer dans la prosternation sont les suivantes : le récit de la doxologie avant de s'incliner, en se disposant à placer les mains sur le sol. Il est indispensable que l'en-

droit que touche la partie antérieure du corps ne soit pas plus élevé que celui que touchent les pieds, mais il peut être plus bas; le croyant devra poser le nez sur le sol, réciter, pendant qu'il est prosterné, une oraison, et ajouter au *tesbîh* une courte oraison. Dans l'intervalle des deux prosternations, le croyant se tiendra assis, appuyé sur sa cuisse gauche, en récitant la doxologie. Après la seconde prosternation, il s'assoira sur les talons, pendant quelques instants, et dira une oraison en se relevant, ce qu'il fera en s'appuyant sur les mains pour redresser les jarrets. Le croyant évitera de toucher le sol avec l'extrémité des orteils, en se tenant assis entre les deux prosternations.

198. Quiconque se trouve empêché par une excroissance de chair, une tumeur ou une blessure, de toucher du front la terre, pratiquera une excavation de la dimension de l'excroissance, de la tumeur ou de la blessure, afin que la partie saine du front puisse toucher le sol. Si la dimension est telle que ce moyen ne soit pas praticable, le croyant se bornera à toucher le sol avec les tempes, et, s'il est empêché de le faire, il le touchera du menton.

199. La prosternation a lieu pendant le récit ou la lecture du premier verset de quinze chapitres du Korân. Cette formalité est obligatoire au récit de quatre de ces chapitres, savoir : les XXXIe, XXXIIe, LIIIe et XCVIe. Elle n'est que recommandée, comme conforme à la tradition, pour les onze autres, savoir : les VIIe, XIIIe, XVIe, XVIIe, XIXe, XXIIe, celui-ci à deux passages différents; les XXVe, XXVIIe, XXXVIIIe et LXXXIVe.

200. Quiconque récite ou entend volontairement réciter un des chapitres *ézâyim* (voy. *Purification*, art. 4), est tenu de se prosterner. Cependant on s'accorde, en général, à recommander simplement cette formalité au croyant qui entend accidentellement ce récit.

201. Il est recommandé de se prosterner, quand on lit ou qu'on entend lire un chapitre autre que ceux qui sont indiqués aux articles 199 et 200.

202. Le croyant fera les prosternations citées aux articles 199 et 200, sans les accompagner du récit de la doxologie, de l'acte de foi ni du salut. Selon toute probabilité, la purification préalable n'est pas obligatoire, non plus que l'observation de la direction de la *keblèt*: l'omission de cette prosternation n'emporte pas la nullité de la lecture, ni du récit.

203. A l'occasion d'un événement heureux, de la cessation de circonstances fâcheuses, et après la prière, il est recommandé au croyant de faire deux prosternations dites *d'actions de grâces*, سجدات الشكر *sedjdât el schokr*, et de toucher le sol avec les tempes dans l'intervalle qui les sépare.

204. 7° L'acte de foi, التشهد *el teschehhud*. Cette formalité est obligatoire une fois dans toute prière de deux *rokèt*, et deux fois dans toute autre. L'omission volontaire de la totalité ou d'une partie de cette formalité suffit pour annuler la prière.

205. Les pratiques obligatoires dans l'acte de foi sont au nombre de cinq. Le croyant s'assoira et demeurera ainsi pendant le récit de l'acte de foi, dont il dira les deux propositions selon cette formule : « Je confesse qu'il n'y a de dieu que le Dieu unique, sans associé, et je confesse que Mohemmed est son envoyé, » اشهد ان لا اله الّا اللّه وحده لا شريك له واشهد انّ محمّد رسول اللّه *eschedo en lâ elâ ellâ allâh vehdeho lâ schérikè lâho, vè eschedo enné Mohemmedoun ressoul allâh*. Le croyant dira ensuite l'oraison en l'honneur du Prophète, de sa famille et de ses descendants.

206. Quiconque ne sait pas entièrement l'acte de foi, en récitera ce qu'il sait, s'il est pressé par le temps; mais il sera tenu de l'apprendre ensuite de manière à le savoir tout entier.

207. Les pratiques de tradition qu'il est bon d'observer dans l'acte de foi sont les suivantes : le croyant se tiendra assis, appuyé sur la cuisse gauche, les pieds rassemblés et en dehors, du côté droit, la face extérieure du pied gauche posée sur la terre, et la même face du pied droit posée sur la face intérieure du pied gauche; il récitera, outre l'acte de foi et les oraisons obligatoires, quelques *tehmid* et oraisons.

208. 8° Le salut, التسليم *el teslim*. Selon les traditions les plus authentiques, cette formalité est obligatoire et constitue le complément obligé de la prière.

209. Le salut se compose de deux parties, ainsi formulées : « Que le salut soit sur nous et sur les serviteurs sincères de Dieu ! » السلام علينا وعلى عباد اللّه الصالحين *el selâm eleyinâ vè elâ ebâd illâh el sâlehyin*. « Que le salut soit sur vous, et la miséricorde de Dieu et sa bénédiction ! » السلام عليكم ورحمة اللّه وبركاته *el selâm eleyikom vè rehmet ollâh vè bèrèkâteho*. Le croyant peut, à son choix, réciter d'abord l'une ou l'autre partie du salut; la prière

est légalement terminée par le récit de l'une d'elles, et la seconde ne constitue plus qu'un acte de dévotion.

210. Les pratiques de tradition qu'il est bon d'observer dans le salut sont les suivantes : le croyant qui prie en particulier récitera la première partie du salut, en dirigeant ses regards dans la direction de la *keblèt*, et, pendant la seconde partie, il tiendra les yeux baissés, en les dirigeant vers sa droite.

211. Dans la prière en commun, l'officiant et l'assistant tiendront les yeux baissés, pendant le salut, et le regard dirigé vers la partie saillante de leurs joues; en terminant, ils porteront le regard vers leur gauche.

CHAPITRE II.

DES PRATIQUES DE TRADITION ET SURÉROGATOIRES QU'IL EST BON D'OBSERVER DANS LA PRIÈRE.

212. Ces pratiques surérogatoires sont au nombre de cinq, savoir :

213. 1° Ajouter au récit de la première doxologie celui de six autres formules semblables, et les dire de cette manière : en réciter trois, suivies d'une courte oraison; répéter deux fois le même récit et une oraison, et enfin le répéter encore deux fois, préalablement à la première *rokèt*. Le croyant est libre de choisir parmi les sept doxologies celle qui doit être sacrée, c'est-à-dire celle pendant laquelle il doit former l'intention de la prière, qui, en réalité, ne commence qu'à ce moment. (Art. 143.)

214. 2° Le recueillement, القنوت *el konoût*. A chaque prière de deux *rokèt*, après le récit et avant de s'incliner, le croyant se recueillera pour dire quelque oraison, choisie de préférence parmi les oraisons traditionnelles; il lui est loisible cependant de dire toute autre oraison, mais il devra réciter trois *tesbih* au moins. A la prière du vendredi, le croyant fera deux oraisons mentales, à la première *rokèt*, et avant de s'incliner, et deux autres après s'être relevé. En cas d'omission, ces oraisons peuvent être dites à titre réparatoire, après que le croyant s'est acquitté de l'inclination du corps.

215. 3° Pendant que le croyant se tient debout, il doit placer ses mains sur ses cuisses, dans la ligne des genoux; il les placera près de son visage, pendant qu'il se recueille; sur ses genoux, pendant l'inclination du corps;

sur le sol, dans la ligne des oreilles, pendant la prosternation; et enfin, sur ses cuisses, pendant l'acte de foi.

216. 4° Pendant que le croyant se tient debout, il doit fixer le regard sur l'endroit qu'il touchera du front en se prosternant; sur la paume de ses mains, pendant qu'il se recueille; sur l'espace libre entre ses pieds, pendant qu'il s'incline; vers les ailes du nez, pendant la prosternation; et enfin, vers son giron, pendant l'acte de foi.

217. 5° Demeurer quelques instants avant de se retirer, après la prière, التعقيب *et téékib.* Il est spécialement recommandé au croyant de dire, après avoir terminé la prière, l'oraison en l'honneur de la sainte *Zohrâ*[1] et quelques autres oraisons traditionnelles; il lui est cependant permis de dire seulement une courte oraison.

CHAPITRE III.

DES INTERRUPTIONS DE LA PRIÈRE, قواطع الصلوة *KEVATÉ OS SELÂT.*

218. Les interruptions de la prière sont de deux espèces.

I. — DES ACTES QUI, VOLONTAIRES OU ACCIDENTELS, ONT POUR EFFET D'INTERROMPRE LA PRIÈRE.

219. Ces actes sont ceux qui, volontaires ou accidentels, ont pour effet d'annuler la purification, tels que l'émission d'urine, les déjections alvines, ou tout autre acte emportant l'obligation de l'ablution partielle; ou tels que l'émission séminale, la menstruation, etc. emportant l'obligation d'une ablution complète. (Voyez *Purification*, art. 44 et suivants, art. 88 et suivants.) D'après une tradition d'une authenticité douteuse, celui qui vient, pendant la prière, à se contaminer involontairement d'une souillure mineure, est tenu de se purifier, mais il peut reprendre la prière au point où il a dû l'interrompre.

II. — DES CAUSES QUI ONT POUR EFFET D'INTERROMPRE LA PRIÈRE SEULEMENT QUAND ELLES SONT VOLONTAIRES.

220. Le croyant qui, volontairement, pendant la prière, croise les

[1] Nom de Fâtemèt, fille du Prophète et épouse de l'imâm Ali. (Ci-après, art. 342.)

bras [1], ou joint les mains [2], doit s'interrompre sur-le-champ; mais il existe une divergence sur ces deux points. Le croyant est encore tenu de s'interrompre quand, volontairement, pendant la prière, il tourne la tête pour regarder derrière lui; quand il prononce plus d'un mot étranger à la prière; quand il rit de manière à être entendu [3]; s'il s'occupe d'actes étrangers à la prière [4]; s'il verse des larmes pour un motif mondain [5]; s'il prend quelque aliment liquide ou solide. Cependant, d'après une tradition, il est permis au croyant, en temps de jeûne, ou s'il doit commencer le jeûne à l'aube suivante, de boire pendant la prière d'une *rokèt* appelée *el vètr* (art. 5) [6], sous condition de ne pas présenter le dos à la *keblèt*, en buvant. Quelques légistes sont d'avis qu'il est interdit aux hommes de se tresser les cheveux pendant la prière, sous peine d'être obligés de la recommencer; mais il vaut mieux se borner à en recommander l'abstention.

221. Pendant la prière, le croyant doit éviter de jeter les yeux de côté et d'autre, de bâiller, de s'étirer les membres, d'agiter puérilement les mains, de souffler sur l'endroit où il va se prosterner [7], de se moucher, de cracher, et de faire craquer les articulations digitales; de soupirer bruyamment et de pousser un gémissement brusque; il doit prendre ses précautions pour n'avoir pas à satisfaire un besoin naturel. Quiconque souffre de l'étroitesse de ses bottes, devra les retirer avant de se mettre en prière.

222. Quiconque vient à éternuer pendant la prière, doit rendre grâces à Dieu, en disant : الحمد لله *el hemdo lellâh.*

223. Quiconque entend un autre éternuer, doit lui adresser une bénédiction en ces termes : يرحمك الله *yerhemokè allâh* [8].

224. Quiconque reçoit le salut obligé à la fin de la prière, est tenu de

[1] Selon le rite sunnite.

[2] Selon le rite chrétien.

[3] Le sourire est toléré.

[4] Comme arranger ses vêtements, avancer ou reculer de plus d'un pas.

[5] En songeant à la perte d'un parent, d'un ami, des biens ou des honneurs.

[6] Cette prière est la dernière des prières nocturnes, et le jeûne ne commence qu'à l'aube.

Cette tolérance s'applique au croyant qui s'est attardé et n'aurait pas le temps de boire après la prière.

[7] Pour en enlever la poussière.

[8] Cette formule est appelée التسميت *et tesmit.*

le rendre dans les mêmes termes. D'après une tradition peu authentique, il n'est pas permis, en ce cas, de rendre le salut par l'inversion de la formule ordinaire [1].

225. Le croyant peut, s'il le désire, ajouter aux oraisons dites pendant la prière un *tesbih*, un acte d'actions de grâces, ou de demande d'assistance divine, dans un but licite, mondain ou religieux. Cette tolérance peut être appliquée à toute oraison dite pendant les différentes parties de la prière, quelle que soit la posture que le croyant est tenu de garder. La demande d'assistance dans un but illicite et prohibé a pour effet d'annuler la prière.

226. Il est permis à quiconque est en prière de s'interrompre dans les cas urgents, tels que la destruction subite d'une propriété, la fuite soudaine d'un débiteur, la chute d'un enfant, ou tout autre événement semblable. En tout autre cas, il n'est pas permis d'interrompre volontairement la prière.

TROISIÈME SECTION.

DES PRIÈRES OBLIGATOIRES SPÉCIALES À CERTAINS JOURS.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA PRIÈRE DU VENDREDI OU PRIÈRE PUBLIQUE [2], صلوة الجمعة *SELÂT OL DJOMÈT* [3].

I. — Dispositions générales.

227. La prière du vendredi se compose de deux *rokèt* et tient lieu de la prière de midi, qui, les jours ordinaires, se compose de quatre *rokèt*; les deux *rokèt* du vendredi doivent être dites à haute voix. Le temps de dire cette prière commence au moment où le soleil atteint le méridien, et finit lorsque l'ombre atteint une longueur égale à la hauteur de l'objet qui la projette. Le croyant qui officie ou assiste à la prière du vendredi

[1] Cette inversion est d'usage en rendant le salut de politesse, et elle est alors ainsi conçue : عليك السلام *eleyik es selâm*.

[2] On sait que, chez les musulmans, le vendredi est le jour du repos. — [3] *El djomèt* signifie «la réunion;» de là, ce nom est donné au vendredi, jour où les fidèles se réunissent à la mosquée.

peut achever la prière lors même que la limite extrême serait atteinte avant la fin de la prière.

228. La prière du vendredi ne peut être dite en dehors des limites de temps fixées par l'article précédent. En cas d'omission, cette prière ne peut être répétée à titre réparatoire: la répétition, en ce cas, doit être celle de la prière ordinaire de midi[1]. (Art. 392.)

229. Si le croyant a, le vendredi, commencé la prière ordinaire de midi, il sera tenu de se hâter, afin de pouvoir dire dans les limites prescrites celle qui est spéciale à ce jour; s'il ne l'achève pas en temps voulu, il répétera la prière ordinaire de midi. Mais si le croyant a commencé la prière du vendredi, il ne lui sera pas permis de se hâter afin de pouvoir dire la prière ordinaire.

230. Quiconque a la certitude de pouvoir entendre le prône et de faire deux courtes *rokêt* avant l'expiration du temps fixé pour la prière du vendredi, est obligé d'accomplir ces actes. (Art. 238.)

231. Quiconque a la certitude ou de fortes présomptions de ne pouvoir ni entendre le prône, ni faire les deux *rokêt* dans les limites voulues, sera exempté de la prière du vendredi, et ne dira que celle qui est ordinaire à midi.

232. Celui qui n'arrive à la prière publique qu'après le récit du prône par l'officiant, mais assez tôt pour s'incliner avec lui, et même, d'après une tradition, avant que l'officiant se soit relevé dans la seconde *rokêt*, aura cependant fait légalement la prière du vendredi.

233. Quiconque, étant arrivé après que la prière est commencée, a récité la doxologie et s'est incliné, mais a ensuite quelque doute sur la posture de l'officiant au moment de son arrivée, à savoir s'il était encore incliné ou s'il s'était déjà relevé, ne pourra dire la prière du vendredi, et se bornera à faire celle de midi.

234. La prière du vendredi n'est obligatoire que sous les conditions suivantes, savoir :

235. 1° La présence du légitime souverain[2], ou d'un vicaire délégué

[1] On a vu, à l'article précédent, la différence entre ces deux prières.

[2] امام الاصل *emâm el esl*. La plupart des juristes sont d'avis que, depuis la disparition miraculeuse de l'imâm Mehdi (le dernier des douze imâms), la prière du

par lui pour officier à cette prière. En cas de décès, pendant la prière, du souverain ou de son vicaire, elle ne sera pas interrompue, et l'un des assistants continuera d'officier à sa place. Cette disposition s'applique également au cas où l'officiant perd connaissance, pendant la prière, ou se trouve accidentellement empêché de continuer.

236. 2° Le nombre légal des assistants. La prière du vendredi n'est obligatoire qu'autant que l'assemblée est composée de cinq personnes au moins, y compris l'officiant. D'après une tradition peu authentique, le nombre légal doit être de sept personnes au moins.

237. Quand l'assemblée est composée du minimum du nombre légal d'assistants, si l'un ou quelques-uns d'eux se retirent pendant ou après le prône, mais avant le commencement de la prière, celle-ci cesse d'être obligatoire; mais si un des assistants ne se retire qu'après le commencement de la prière, fût-ce pendant le récit de la doxologie sacrée, les autres assistants sont obligés d'achever la prière, et cette obligation subsiste même s'il ne reste qu'un seul assistant.

238. 3° Les deux prônes : الخطبتان *el khotbetân.* Chaque prône doit comprendre un acte d'actions de grâces, la prière en l'honneur du Prophète et de ses descendants, une homélie et le récit d'un court chapitre du Korân. D'après une tradition, ce récit peut être limité à un verset, pourvu qu'il présente un sens complet. D'après une autre tradition, rapportée oralement, l'officiant doit dire l'action de grâces, suivie d'un acte de louanges, faire une homélie sur le texte de l'amour de Dieu, et réciter un chapitre du Korân. Il s'assoira un moment, puis se relèvera pour dire le second prône, composé d'un acte de grâces, de la prière en l'honneur du Prophète et de ses descendants; puis il priera pour l'assemblée, et implorera la miséricorde divine en faveur des musulmans et de leurs familles.

239. Les prônes peuvent être commencés un moment avant l'heure prescrite, de manière à être achevés à midi précis. D'après une tradition, le prône ne doit commencer qu'à midi même.

vendredi ne peut être légalement dite, les divers souverains qui se sont succédé ne tenant pas leur pouvoir en vertu d'une délégation de l'imâm.

240. Le prône doit précéder la prière; dans le cas contraire, cet acte perd le titre de *prière du vendredi*[1].

241. L'officiant est tenu, d'obligation, de se tenir debout pendant le prône, à moins d'empêchement absolu; il est de même obligé de s'asseoir pendant le court intervalle qui sépare les deux prônes; il doit être en état de pureté, quoique, selon toute apparence, cette condition ne soit pas indispensable[2]. Le lecteur du prône doit aussi élever la voix de manière à être entendu de cinq personnes au moins. (Art. 236.) Cette obligation est contestée.

242. 4° La prière du vendredi doit être faite en commun, et ne peut, en aucun cas, être faite en particulier, sous peine de nullité. Le souverain doit être présent et officier en personne; mais s'il en est empêché, il peut se faire représenter. (Art. 235, note.)

243. 5° La prière du vendredi ne peut jamais être faite simultanément dans deux temples différents, à moins qu'ils ne soient séparés par une distance de trois milles au moins[3].

244. Si la prière a été faite simultanément dans deux endroits différents, non éloignés l'un de l'autre de la distance légale, les deux prières s'annuleront réciproquement.

245. Si, dans ce dernier cas, la prière a été dite dans l'un des deux endroits, de manière que la doxologie sacrée ait été récitée avant que la prière ait été commencée dans le second, la première prière sera seule valable à titre de prière spéciale, et la seconde sera achevée selon le rite de la prière ordinaire.

246. S'il est impossible de constater l'antériorité d'une des deux prières, toutes les deux devront être achevées selon le rite de la prière ordinaire.

II. — Des personnes obligées à la prière du vendredi.

247. La prière du vendredi est obligatoire pour tout musulman ma-

[1] La prière, en ce cas, ne demeure valable que comme prière ordinaire de midi.

[2] Le prône pouvant être dit par un autre que par l'officiant à la prière.

[3] الميل *el mil.* Le mille légal équivaut à 1920 mètres, soit, pour la distance voulue, 5760 mètres. (Art. 507, note.)

jeur jouissant de ses droits civils, de sexe masculin, de condition libre, sédentaire, sain de corps, c'est-à-dire exempt d'infirmité, de cécité, de strabisme; n'ayant pas atteint l'âge de la décrépitude, et domicilié dans le périmètre de deux *fersékh*[1], au plus, du lieu où se dit la prière. L'élection de domicile forcée n'exempte point de l'obligation précitée.

248. Sont exemptés de l'obligation de la prière du vendredi les individus interdits, les femmes et les esclaves. Ce dernier point est contesté.

249. L'infidèle sédentaire, quoique obligé, en principe, à la prière du vendredi, est incapable d'y assister et d'y officier, sous peine de nullité de la prière. (Voyez Purification, art. 94, note.)

250. La prière du vendredi est obligatoire, dans les conditions déterminées par l'article 247, pour les habitants des villages, aussi bien que pour ceux des villes et pour ceux qui habitent sous la tente, toutes les fois qu'ils sont à demeure fixe.

251. L'esclave affranchi en partie, et autorisé par son maître à disposer librement d'une partie de son temps, est dispensé de l'obligation de la prière du vendredi, lors même, d'après une tradition authentique, que ce jour serait un de ceux dont il peut disposer. Sont de même exemptés de cette obligation l'esclave *mokâteb* et l'esclave *modebber*. (Voyez Affranchissement.)

252. Quiconque est légalement exempté de la prière du vendredi, peut, ce même jour, dire la prière de midi au moment où commence le temps prescrit, sans devoir attendre l'achèvement de la prière spéciale; ce retard ne constitue pas même une pratique dévotieuse. Si, après avoir terminé la prière ordinaire, le croyant exempté acquiert les conditions qui constituent l'obligation de la prière spéciale, il ne sera pas tenu de dire la prière ce jour-là.

253. Il est interdit d'entreprendre un voyage, le vendredi, au moment où le soleil atteint le méridien, ce moment étant celui de la prière spéciale. En tout cas, on doit éviter de voyager, ce jour-là, après l'aube.

254. L'obligation de prêter l'oreille au récit du prône et l'interdiction

[1] الفرسخ. Le *fersékh* légal est de trois milles, soit 5760 mètres, et 11520 mètres pour la distance voulue. Ce mot, purement persan, est passé dans l'arabe; il en est de même, croyons-nous, du mot *mil*. (Art. 508, note.)

de parler pendant cette cérémonie sont contestées; en tout cas, l'infraction n'emporte pas la nullité de la prière.

255. L'officiant à la prière du vendredi doit être sain d'esprit, de bonnes mœurs [1]; il doit professer la vraie foi, être de naissance légitime et du sexe masculin.

256. L'esclave peut remplir les fonctions d'officiant [2]. La capacité d'officiant est contestée au croyant atteint de lèpre ou de cécité; mais il est préférable de la lui accorder.

257. Quiconque a, pendant un voyage, l'intention de séjourner dans un même lieu pendant plus de dix jours, est tenu d'assister à la prière du vendredi qui sera dite en ce lieu. Cette disposition s'applique au voyageur qui, sans en avoir eu l'intention, aura séjourné trente jours au moins dans le même lieu.

258. L'appel à la prière ne sera pas répété deux fois à la prière du vendredi. Quelques théologiens sont d'avis que cette répétition constitue un acte schismatique; mais il est préférable d'en recommander l'abstention.

259. Il est interdit de conclure aucun marché le vendredi, après l'appel à la prière.

260. Tout marché conclu ce jour-là demeure valable; mais les parties contractantes commettent un acte blâmable.

261. Si, dans un marché conclu le vendredi, une des parties se trouve dispensée de l'obligation de la prière spéciale, la partie qui y est obligée sera seule coupable.

262. En l'absence du souverain ou de son délégué, les croyants feront bien de dire la prière du vendredi, si toutefois ils peuvent se réunir en nombre voulu, et s'il se trouve parmi eux un individu capable de réciter le prône. Quelques légistes sont d'avis que, en l'absence de l'un de ces personnages, la prière est illégale; mais cette opinion est généralement contestée. (Art. 235, note.)

263. Le croyant qui, étant empêché d'assister au commencement de la

[1] العدالة *el adâlet*, « la justice; » en théologie musulmane, ce terme implique surtout la pratique des devoirs religieux.

[2] L'esclave est dispensé de cette obligation; mais il ne lui est pas interdit de s'y soumettre.

prière du vendredi, se présente après que l'officiant s'est prosterné, et peut se prosterner avant qu'il s'incline de nouveau, doit se prosterner aussitôt et se joindre aux assistants. S'il n'en a pas le temps, il se bornera à suivre l'officiant, pendant les deux prosternations de la seconde *rokèt,* en formant l'intention de s'acquitter de la première. Si, au contraire, il forme l'intention de s'acquitter de la seconde, la prière sera nulle. Quelques légistes, contrairement à l'opinion générale, sont d'avis que les deux *rokèt* ne peuvent se confondre.

III. — Des pratiques de tradition qu'il est bon d'observer le vendredi.

264. Ces pratiques consistent à faire une ablution complète, au commencement du jour, et une prière surérogatoire, composée de vingt *rokèt*, ainsi divisées : six au moment où le soleil paraît à l'horizon, six lorsqu'il s'élève, six quelques instants avant qu'il atteigne le méridien, et enfin deux à ce moment même. Cette prière peut être dite après midi; mais il est préférable de la dire avant cette heure. Il est encore recommandé de faire six *rokèt* surérogatoires entre la prière de midi et celle de l'après-midi.

265. Le croyant ne se rendra à la mosquée principale qu'après s'être fait raser la tête, rogner les ongles et parer la moustache. En s'y rendant, il observera un maintien grave et décent; il aura soin de se parfumer, de revêtir ses plus beaux habits et de réciter une oraison avant de sortir de chez lui.

266. Le lecteur du prône doit être éloquent, doué d'une bonne prononciation, assidu à dire ses prières à l'heure prescrite. Il doit s'abstenir, pendant le récit, de toute parole étrangère au prône. En toute saison, il portera un turban et un manteau d'étoffe rayée du Yemen. L'officiant se servira d'un bâton ou d'un sabre pour s'appuyer; il saluera d'abord l'assistance et s'assoira pendant quelques instants, avant de commencer le prône. Il choisira, pour le récit du premier prône, un chapitre du Korân d'un nombre de versets égal aux versets du chapitre LXII, qui porte le titre du *vendredi;* au second prône, il lira un chapitre ayant un nombre de versets égal aux versets du chapitre LXIII, à moins qu'il ne préfère choisir le chapitre CXII.

267. Le récit de la prière de midi doit être fait à haute voix, et il est plus parfait de dire cette prière dans la mosquée principale, le jour du vendredi.

268. Si l'officiant ne réunit pas les conditions déterminées par l'article 255, il est permis à un des assistants de le remplacer. Dans le cas où les assistants auraient fait deux *rokèt* sous la direction d'un officiant que la loi déclare incapable, il leur est recommandé de terminer, après le salut, le nombre de *rokèt* voulu pour la prière ordinaire de midi.

CHAPITRE II.

DE LA PRIÈRE A L'OCCASION DE CHACUNE DES DEUX FÊTES[1], صلوة العيدين *SELÂT OL IDEYIN.*

I. — Des formalités obligatoires.

269. La prière spéciale à chacune des deux fêtes n'est obligatoire qu'en cas de présence manifeste de l'imâm légitime ou de son délégué, et sous les conditions exigées pour l'obligation de la prière du vendredi. (Art. 235-243.)

270. Cette prière doit être dite en commun, et cette obligation ne peut être enfreinte qu'en cas d'impossibilité absolue. Il est permis au croyant de dire cette prière en particulier, mais, en ce cas, à simple titre dévotieux.

271. L'obligation cesse à défaut des conditions requises. (Art. 269.)

272. Il est, dans tous les cas, recommandé au croyant, à défaut des conditions requises, de dire cette prière, qui constitue une pratique dévotieuse.

273. Cette prière doit être dite dans l'espace de temps compris entre le lever du soleil et midi.

274. L'omission de cette prière ne peut être réparée. (Art. 228 et 392.)

[1] L'une de ces deux fêtes se célèbre le premier jour du mois de shevvâl, époque de la rupture du jeûne, et est appelée, dour cette raison, الفطر *el fètr*; la seconde se célèbre le 10 du mois de zil hedjèt, en commémoration du sacrifice d'Abraham; elle est, pour ce motif, appelée الاضحى *el ezhâ.*

275. Les formalités de cette prière sont les suivantes : le récit de la doxologie sacrée, suivi de celui de l'exorde et d'un chapitre supplémentaire, du chapitre LXXXII, de préférence; selon toute apparence, le croyant doit faire une pause de recueillement après le récit, et répéter, à cinq reprises, la doxologie, suivie, chaque fois, d'une pause de recueillement; il récitera une nouvelle doxologie avant de s'incliner, et fera les deux prosternations sans réciter, en se relevant, une doxologie; il répétera l'exorde, suivi d'un chapitre supplémentaire, le LXXXVIII[e] de préférence; après quoi, il récitera quatre fois la doxologie, en faisant à chaque reprise une pause de recueillement, et répétera enfin cinq fois cette formalité, avant de s'incliner en terminant. Le nombre ordinaire des doxologies est augmenté de neuf dans cette prière spéciale, savoir : cinq à la première *rokèt* et quatre à la seconde, outre la doxologie sacrée et celle qui se récite ordinairement à chaque *rokèt*. (Deuxième section, chapitre I.)

II. — Des pratiques de tradition qu'il est bon d'observer dans la prière spéciale aux deux fêtes.

276. Le croyant fera cette prière dans la campagne (sont exemptés les pèlerins qui se trouvent à la Mekke ce jour-là[1]); il se prosternera sur la terre même[2]. L'appel à la prière ne devant être fait que pour les cinq prières d'obligation quotidienne, il sera remplacé par la formule : « la prière » الصلوة *es selât*, répétée trois fois.

277. L'officiant sortira de chez lui pieds nus, et se dirigera lentement et gravement vers le lieu où devra se dire la prière, en répétant le nom de Dieu.

278. Le croyant prendra quelque nourriture avant de quitter sa maison, le jour de la fête الفطر *el fêtr*, et seulement au retour, le jour de *la fête du sacrifice*. Le repas de ce dernier jour doit être en partie composé de la chair de l'animal offert en holocauste.

279. A l'occasion de la fête *el fêtr*, le croyant, à la suite des quatre premières prières quotidiennes, à partir de celle du coucher du soleil de

[1] Cette prière est, en ce cas, faite dans le temple.

[2] Non sur un tapis, ainsi qu'il est permis de le faire pendant la prière ordinaire.

la vigile[1] jusqu'à celle qui est spéciale à la fête inclusivement, récitera une doxologie supplémentaire. (Art. 273.)

280. Les pèlerins qui se trouvent à Menâ le jour de la fête du sacrifice réciteront une doxologie supplémentaire, à la suite de chacune des quinze prières consécutives, à partir de celle de midi; et les croyants qui se trouveront chez eux ne feront ce récit supplémentaire qu'à la suite des dix premières prières, à partir de la même heure. (Voyez *Pèlerinage*.)

281. Cette doxologie spéciale se récite de la manière suivante : le *tékbir* sera répété d'abord deux fois (il y a divergence entre les théologiens sur la nécessité d'une troisième reprise); puis il sera suivi de cette oraison : « Il n'y a de dieu que Dieu; Dieu est grand; rendons grâces à Dieu de ce qu'il nous a accordé, et remercions-le de nous avoir assistés, » لا اله الّا اللّه واللّه اكبر والحمد للّه على ما هدانا وله الشكر على ما اولانا *lâ elâh ellâ allâh, vé allâho ekber, vé el hemdo lellâh elâ mâ hedânâ vé lehô es schokr elâma avlânâ.* Le jour de la fête du sacrifice, on ajoutera : « et de ce qu'il nous a nourris de la chair des animaux, » ورزقنا من بهيمة الانعام *vé rezeknâ men behimet il enâm*[2].

282. Le croyant doit éviter de se rendre en armes à cette prière et de faire, ce jour-là, quelque prière surérogatoire avant et après la prière spéciale, excepté à Médine, où il doit faire deux *rekât*, avant de sortir de la mosquée du Prophète.

283. L'obligation de réciter les doxologies supplémentaires dans la prière spéciale est contestée, et l'on s'accorde généralement à se borner à en recommander le récit. Tous les théologiens qui en admettent l'obligation ne l'étendent pas aux pauses de recueillement qui, selon la première opinion, doivent avoir lieu entre chaque répétition. Ceux qui admettent cette dernière obligation ne l'étendent pas au récit verbal des oraisons pendant le recueillement. (Art. 275.)

284. Si l'une des deux fêtes tombe un vendredi, le croyant dira, à son gré, la prière spéciale à la fête ou la prière du vendredi. L'officiant mentionnera cette faculté pendant le prône. D'après une tradition authentique, quelques légistes limitent l'usage de cette faculté aux croyants

[1] Les musulmans font commencer le jour au coucher du soleil. — [2] *Korân*, chap. XXII, vers. 29 et 35.

domiciliés loin des villes et qui seraient exposés à un dérangement trop gênant.

285. Le jour de chacune des deux fêtes, les prônes ne seront dits qu'après la prière [1]; les dire avant constituerait un acte schismatique. Le croyant n'est pas obligé d'y assister, mais il lui est recommandé de le faire.

286. La chaire ne sera pas transportée de la mosquée au lieu où se dit la prière spéciale; on élèvera un tertre de terre pour y lire les prônes.

287. Il est interdit à quiconque réunit les conditions requises pour l'obligation de dire la prière spéciale aux deux fêtes, d'entreprendre un voyage après le lever du soleil, et avant d'avoir dit la prière. Quelques théologiens étendent l'interdiction à partir de l'aube; mais on s'accorde généralement à admettre l'autorisation jusqu'au lever du soleil.

CHAPITRE III.

DE LA PRIÈRE À L'OCCASION D'UN PHÉNOMÈNE CÉLESTE, MÉTÉORIQUE OU TERRESTRE, صلوة الآيات *SELÂT OL ÂYÂT.*

I. — Dispositions générales.

288. Une prière spéciale est obligatoire à l'occasion d'une éclipse solaire ou lunaire, et d'un tremblement de terre.

289. Selon l'opinion générale, cette prière est encore obligatoire à l'occasion de tout phénomène météorique extraordinaire, tel qu'une trombe ou tout vent violent. Cependant quelques légistes limitent, en ce cas, l'obligation à l'occasion des vents violents appelés المظلمة et رياح المخوفة *reyâh el mekhoufèt* et *el mozlemèt.*

290. La prière à l'occasion d'une éclipse doit être dite dans le temps compris depuis le commencement du phénomène jusqu'à la fin. L'obligation cesse, si le phénomène ne dure qu'un instant. Cette disposition est applicable à l'occasion de tout autre phénomène céleste, si l'on admet, en ce cas, l'obligation de la prière.

[1] Contrairement à ce qui a lieu le vendredi. (Art. 238 et 239.)

291. Cette prière est obligatoire à l'occasion d'un tremblement de terre, quelle qu'en soit la durée : elle peut être dite après que le phénomène aura cessé; mais le croyant doit, en ce cas, préciser l'intention qu'il se propose de remplir. (Art. 138.)

292. Celui qui n'est instruit du fait d'une éclipse solaire qu'après qu'elle a cessé, n'est pas tenu de réparer la prière omise, à moins que l'éclipse n'ait été totale.

293. La prière à l'occasion de tout phénomène autre qu'une éclipse solaire ne doit être réparée, en cas d'omission, que si le croyant a eu connaissance du fait, et s'il a omis la prière par ignorance de l'obligation, par négligence ou par oubli.

II. — Du rite de la prière spéciale à l'occasion d'un phénomène.

294. Les formalités de cette prière sont : le récit de la doxologie sacrée, de l'exorde et d'un chapitre supplémentaire, suivi de l'inclination; après s'être redressé, le croyant achèvera le chapitre, s'il ne l'a pas terminé, ou, s'il l'a terminé, il répétera l'exorde et un autre chapitre. Ces formalités seront répétées cinq fois et dans le même ordre. Le croyant se prosternera ensuite deux fois, se relèvera et récitera de nouveau l'exorde et un chapitre, puis il dira l'acte de foi, et terminera par le salut. (Deuxième section, chapitre I.)

295. Le croyant observera de faire en commun cette prière spéciale, de la prolonger pendant toute la durée de l'éclipse, de la recommencer si elle était achevée avant la fin du phénomène, de demeurer incliné pendant un temps égal à la durée du récit de l'exorde et d'un chapitre, de réciter, de préférence, des chapitres choisis parmi les plus étendus, si la durée de l'éclipse le permet; de réciter la doxologie chaque fois que, après s'être incliné, il se redresse, à l'exception de la cinquième et de la dixième inclination, pendant lesquelles il doit réciter la formule : «Que Dieu entende celui qui l'a loué!» سمع الله من حمده *semeé allâh men hemidêho;* et, enfin, de faire cinq pauses de recueillement.

III. — Dispositions particulières.

296. Si l'éclipse a lieu au moment prescrit pour une prière d'obliga-

tion quotidienne, le croyant commencera par la prière ordinaire, ou, à son gré, par la prière spéciale, s'il a le temps de les dire toutes les deux dans les limites prescrites pour l'une et pour l'autre. Dans le cas contraire, quelques légistes sont d'avis de donner la préférence à la seconde prière, et d'autres se prononcent pour la première [1].

297. Si l'éclipse coïncide avec l'heure prescrite pour une des prières surérogatoires nocturnes, la prière spéciale sera dite de préférence, lors même qu'elle ne pourrait être achevée dans les limites fixées pour la prière surérogatoire, qui, dans ce cas, sera réparée.

298. Il est permis au croyant de faire la prière spéciale au moment d'une éclipse, sans descendre de sa monture, et sans cesser de marcher, s'il voyage pédestrement; mais il lui est recommandé de ne la réciter ainsi qu'autant qu'il ne peut faire autrement.

CHAPITRE IV.

DE LA PRIÈRE POUR LES MORTS, الصلوة على الاموات *ES SELÂT ELÈL EMVÂT.*

I. — Dispositions générales.

299. Tout croyant, quels que soient son sexe et son état, est tenu, d'obligation, de prier pour toute personne défunte qui, de son vivant, a récité, au moins une fois, les deux actes de foi, ou qui, décédée à l'âge de six ans au moins, était présumée professer l'islamisme. Il est recommandé de prier pour l'âme d'un enfant décédé au-dessous de cet âge, si toutefois il est né viable; mais, dans le cas contraire, on ne doit pas prier, lors même que la formation du fœtus eût été complète.

300. L'officiant à la prière des morts sera, de préférence, choisi parmi les parents les plus proches du défunt : le père officiera de préférence au fils; le fils, de préférence au frère, à l'aïeul et à l'oncle paternel; le frère germain, de préférence au frère consanguin ou utérin : le mari, de préférence aux parents les plus proches de l'épouse décédée.

301. En cas de survivance de plusieurs parents du même degré, l'offi-

[1] A condition que la prière qui aura été omise sera réparée.

ciant sera choisi parmi les mâles, de préférence aux femmes, et parmi les parents d'état libre, de préférence à ceux dont l'état est l'esclavage.

302. Le parent désigné par le degré de parenté ne peut officier à la prière des morts qu'autant qu'il réunit les conditions déterminées par l'article 255. A son défaut, la fonction sera dévolue au parent du degré suivant qui réunira ces conditions, et ainsi de suite, de degré en degré.

303. S'il se trouve plusieurs parents au même degré et réunissant également les conditions requises, la préférence sera accordée à celui qui sera le plus versé dans la théologie; à science égale, à celui qui aura la meilleure diction; ensuite, au plus âgé, et enfin à celui dont l'extérieur sera le plus agréable.

304. Si le parent le plus proche du défunt est majeur et jouit de tous ses droits civils, nul ne peut officier à la prière dite pour l'âme du défunt sans son consentement.

305. L'imâm légitime aura la préférence sur tout autre, pour officier à la prière des morts; après lui, la préférence sera accordée à un membre de la famille des Haschemites[1], s'il y est invité par le plus proche parent du défunt, et s'il réunit les conditions requises. (Art. 235 et 255.)

306. Il est permis à une femme d'officier, quand l'assistance n'est composée que de personnes du même sexe, à condition qu'elle se tiendra non pas devant l'assistance, mais sur la même ligne[2]. Cette disposition s'applique également au cas où les hommes se trouvent dans la nécessité de prier en état de nudité. (Art. 81 et 82.)

307. Dans tous les cas autres que ceux qui sont cités à l'article précédent, l'officiant doit se tenir à quelques pas en avant des assistants, ou de l'assistant, s'il n'y en a qu'un seul.

308. Si l'assistance n'est composée que de femmes, elles se tiendront derrière l'officiant, s'il est du sexe masculin.

309. Si l'assistance se compose de croyants des deux sexes, les femmes prendront place derrière les hommes.

310. Si une assistante est en état menstruel, il lui est recommandé de se tenir à l'écart.

[1] Famille du Prophète. — [2] Contrairement à ce qui a lieu pour l'officiant de sexe masculin. (Art. 307.)

II. — Du rite de la prière des morts.

311. La prière des morts se compose du récit obligatoire de cinq doxologies, séparées, chacune, par le récit d'une oraison. Cette dernière formalité n'est pas obligatoire; mais si, avec quelques légistes, on en admet l'obligation, le croyant n'est pas, en tout cas, tenu de dire des oraisons spéciales. Il est préférable de se conformer à ce que rapporte à ce sujet Mohemmed ebn Molâdjer, d'après sa mère Omm Selmèt, sur la foi de l'imâm Abou Abdallâh. Selon cette tradition, quand le Prophète priait pour un défunt, il récitait d'abord une doxologie et l'acte de foi; il récitait ensuite une seconde doxologie et une prière en l'honneur des prophètes ses prédécesseurs; il récitait encore une doxologie et une prière pour la communauté musulmane, suivie d'une doxologie et d'une prière pour le défunt, et terminait par une dernière doxologie.

312. Si le défunt est schismatique, on se bornera au récit de quatre doxologies.

313. Dans la prière des morts, le croyant doit, d'obligation, former l'intention qu'il se propose de remplir, se tourner dans la direction de la *keblèt*, et se tenir à la tête de la civière, en la gardant à sa droite. L'état de pureté n'est pas indispensable pour cette prière.

314. Le croyant ne doit pas se tenir éloigné du corps pendant la prière, ni la dire avant que le corps ait été purifié et enseveli. Si le corps ne peut être enseveli, la prière ne sera dite qu'après qu'il aura été placé dans la tombe, et que les parties génitales auront été voilées.

III. — Des pratiques de tradition qu'il est bon d'observer à la prière des morts.

315. Si la personne défunte est du sexe masculin, l'officiant se tiendra à la hauteur de la ceinture; à la hauteur de la poitrine, si c'est une femme.

316. Dans le cas où la prière est dite simultanément pour deux personnes décédées, de sexes différents, les corps seront disposés de telle sorte que la poitrine de la femme défunte se trouve sur la même ligne que la ceinture du défunt; l'officiant se tiendra entre les deux civières.

317. Il est recommandé au croyant de se purifier avant de dire la

prière des morts, de retirer ses chaussures, d'élever, selon l'avis unanime des légistes, les mains pendant la première doxologie, et pendant les autres, selon quelques-uns. Si le défunt était orthodoxe, le croyant dira pour lui une oraison après la quatrième doxologie; il la dira contre lui, s'il était hétérodoxe. Si le défunt était de foi douteuse, le croyant récitera l'oraison dite *prière des tièdes*, دعاء المستضعفين *doâ ol mostezeefin.*

318. Si le croyant ignore quelle était la religion du défunt, il priera Dieu de ressusciter celui-ci avec ceux dont il aura partagé la doctrine.

319. En cas de décès d'un mineur dont la filiation est inconnue, le croyant priera Dieu de recevoir le défunt avec ses pères, et de le traiter comme ils auront été traités.

320. Après la prière, le croyant demeurera en place, jusqu'à ce que la civière soit soulevée, et priera sur le corps, dans les endroits accoutumés. (Voyez *Purification*, art. 176-180.)

321. La prière des morts peut être dite dans la mosquée; le croyant doit éviter de prier deux fois pendant le convoi d'un seul défunt.

322. Quiconque se joint à l'assistance réunie afin de prier pour une personne défunte, quand la prière est déjà commencée, continuera à suivre l'officiant; mais il devra, après la fin de la prière, dire la partie de cette prière à laquelle il n'aura pas assisté.

323. Quiconque ne se joint à l'assistance qu'après la levée du corps ou après l'inhumation, doit faire sur-le-champ la prière en particulier, fût-ce sur la tombe.

324. Quiconque aura commencé à dire en particulier la prière des morts, fera bien de la recommencer, à l'arrivée de l'officiant, eût-il déjà récité une ou plusieurs doxologies.

325. Il est permis de dire la prière des morts sur la tombe d'une personne décédée et ensevelie sans prières, mais seulement dans un délai de vingt-quatre heures après l'inhumation.

326. La prière pour les morts peut être dite à toute heure, pourvu qu'elle ne coïncide pas avec la limite extrême du temps fixé pour une prière obligatoire; mais s'il reste assez de temps pour dire les deux prières, il sera permis de commencer par la prière des morts, si l'on peut craindre que le retard ait quelque inconvénient pour le corps du défunt

327. Quiconque ayant commencé la prière pour une personne décédée, vient à perdre un parent pour lequel il doit aussi prier, peut, s'il le désire, s'interrompre et recommencer la prière à l'intention des deux personnes, ou terminer la prière et la recommencer ensuite à l'intention de la seconde personne décédée.

CHAPITRE V.

DES PRIÈRES RECOMMANDÉES ET D'EXCELLENCE, صلوات الرغبات *SELAOUÂT EL MORGHEBÂT.*

328. Les prières recommandées, mais non obligatoires, se divisent en deux catégories : 1° les prières surérogatoires quotidiennes, dont il a été traité dans plusieurs passages de ce livre, spécialement aux articles 5-7, 18-26 ;

329. 2° Toutes les autres prières surérogatoires. Cette seconde catégorie se divise elle-même en deux classes : 1° les prières qui ont lieu en certaines occasions accidentelles, et sans époque déterminée; 2° celles qui ont lieu à certaines époques fixes.

330. Nous nous bornerons, quant aux prières de la première classe, à citer les principales.

De la prière pour demander la pluie, صلوة الاستسقاء *selât el esteskâ.*

331. Il est recommandé aux croyants de faire cette prière après un desséchement prolongé des cours d'eau et le manque de pluie.

332. Cette prière se dit selon le rite déterminé pour la prière de chacune des deux fêtes (art. 275), avec cette différence, que les pauses de recueillement après chaque doxologie seront remplacées par des supplications, adressées à Dieu et à son Prophète, pour demander la pluie. Le croyant pourra, à son gré, réciter les oraisons qu'il saura, ou celles qui ont été dites par le Prophète et par les imâms en semblable occasion.

333. Les pratiques de tradition qu'il est bon d'observer, à l'occasion de la prière pour la pluie, sont les suivantes : les croyants observeront un jeûne de trois jours, et, le troisième jour, ils sortiront pieds nus et se rendront lentement et gravement dans la campagne. On fera en sorte que ce

jour soit un lundi, et, si c'est impossible, un vendredi. On évitera de faire cette prière dans la mosquée. Les vieillards, les enfants et les femmes se joindront à la procession, qui se déroulera avec lenteur, et les enfants seront tenus loin de leurs mères [1]. Après la prière, l'officiant portera son manteau retourné, l'envers en dehors, et, se tournant vers la *keblèt*, il récitera la doxologie cent fois à haute voix, et répétera de la même manière autant de fois le *tesbih*, en se tournant vers sa droite, et cent actes de foi à l'unité de Dieu, en se tournant vers sa gauche. Il récitera ensuite cent actions de grâces, en se tournant vers les assistants, qui répéteront alternativement avec lui toutes les formalités précédentes. La cérémonie se terminera par un prône, dont le texte roulera sur la nécessité de s'humilier devant la sévérité de Dieu. Cette prière sera répétée jusqu'à ce que les vœux de la communauté aient été exaucés.

334. Cette prière peut être faite lorsque les sources et les puits seulement sont taris.

335. Parmi les principales prières de la première classe de la seconde catégorie, nous indiquerons encore les quatre suivantes :

336. 1° La prière avant de consulter le Korân, ou le rosaire, au moment d'entreprendre une affaire, صلوة الاستخارة *selât ol estekhâret* [2];

337. 2° La prière pour demander l'assistance divine en faveur d'un objet déterminé, صلوة حجة *selât ol hudjèt;*

338. 3° La prière pour remercier Dieu du résultat heureux de quelque entreprise ou d'une faveur quelconque, صلوة الشكر *selât ol schokr ;*

339. 4° La prière dite lors d'une visite à un lieu saint [3], صلوة الزيارة *selât ol ziâret.*

340. Les prières d'excellence de la seconde catégorie qui sont faites à des époques fixes sont au nombre de six, savoir : 1° les prières surérogatoires du mois de ramazân. D'après la tradition, ces prières composent un ensemble de mille *rokèt*, ainsi divisées : vingt pendant chacune des

[1] Afin que leurs cris adressent un appel plus éloquent à la miséricorde divine.

[2] Ces consultations sont une imitation des *virgiliances*, dont l'usage, on le sait, s'est perpétué fort longtemps après l'ère chrétienne, et même jusqu'au XVIIe siècle, à l'occasion de la naissance d'un enfant.

[3] Tel que le tombeau du Prophète, d'un imâm ou d'un martyr.

vingt premières nuits du mois, dont huit après la prière du coucher du soleil, et douze après celle du soir ; trente pendant chacune des dix dernières nuits, et dites aux heures précitées; et enfin cent pendant chacune des trois nuits particulièrement sanctifiées [1]. D'après une autre tradition, le croyant peut se borner à dire les cent *rokèt* spéciales pendant ces trois dernières nuits, en répartissant les quatre-vingts autres [2] par dix, qui seront faites, chaque vendredi du mois, à la prière en l'honneur de l'imâm Ali, de Fâtemèt et de l'imâm Djafer, et quarante qui seront faites le dernier vendredi, savoir : vingt à la prière de l'imâm Ali, et les vingt dernières à la prière qui sera dite le soir du même jour, en l'honneur de Fâtemèt. (Art. 341-343.)

341. 2° La prière en l'honneur du prince des croyants, l'imâm Ali. Elle se compose de quatre *rokèt*, avec les deux actes de foi et les deux saluts. A chaque *rokèt*, le croyant récitera une fois l'exorde du Korân et un chapitre supplémentaire, et cinq fois le CXII° chapitre.

342. 3° La prière en l'honneur de Fâtemèt. Elle se compose de deux *rokèt :* à la première, le croyant récitera une fois l'exorde du Korân et cent fois le XCVII° chapitre; et, à la seconde, il répétera cent fois l'exorde et le CXII° chapitre.

343. 4° La prière en l'honneur de l'imâm Djafer. Elle se compose de quatre *rokèt* avec les deux saluts : à la première, le croyant récitera une fois l'exorde et le XCIX° chapitre, et quinze fois le *tesbih;* il récitera dix *tesbih* en s'inclinant, dix en se redressant, dix en se prosternant, et dix en se relevant à chacune des deux prosternations, soit soixante et quinze *tesbih* à chacune des quatre *rokèt*. A la seconde *rokèt*, le croyant récitera le C° chapitre; il dira le CX° à la troisième, et enfin le CXII° à la quatrième. Pendant cette dernière *rokèt*, le croyant dira, de préférence, l'oraison spéciale à cette prière.

344. 5° La prière surérogatoire de la fête *el fètr*. Elle se compose de deux *rokèt :* à la première, le croyant dira une fois l'exorde et mille fois le

[1] La dix-neuvième, la vingt et unième et la vingt-troisième nuit du mois. (Voy. PURIFICATION, art. 195.)

[2] C'est-à-dire les vingt *rokèt* qui, d'après la première tradition, doivent être dites pendant la nuit du 19, et les soixante *rokèt* qui doivent être dites pendant les nuits du 21 et du 23.

cxii^e^ chapitre, et, à la seconde, il ne récitera l'exorde et ce chapitre qu'une seule fois.

345. 6° La prière du jour de *la fête de l'étang*, qui tombe le 18 du mois de zil hedjèt; elle doit être dite une demi-heure avant midi. (Voy. PURIFICATION, art. 196.)

346. Les formalités des prières d'excellence pendant la nuit de la moitié du mois de schabân, et des prières de la nuit et du jour anniversaires de l'avénement du Prophète, sont détaillées dans les rituels spéciaux.

347. Le croyant peut demeurer assis pendant les prières surérogatoires et d'excellence; mais il lui est recommandé de se lever aux endroits voulus, ou, s'il demeure assis, de doubler le nombre des *rokèt* déterminées.

QUATRIÈME SECTION.

DES DISPOSITIONS SECONDAIRES, التوابع *ET TÉVABÉ.*

CHAPITRE PREMIER.

DES INFRACTIONS ET DES OMISSIONS DANS LA PRIÈRE,

الخلل في الصلوه *EL KHELEL FIS SELÂT.*

348. Les infractions aux formalités de la prière peuvent être commises volontairement, par erreur, par inadvertance ou par suite d'un doute de la part du croyant.

I. — DES INFRACTIONS VOLONTAIRES.

349. Toute infraction ou toute omission volontaire, dans un des principes fondamentaux et dans quelque partie de la prière, d'une des formalités prescrites, et toute interruption volontaire dans une prière obligatoire, ont pour effet la nullité de cette prière.

350. La disposition précédente s'applique encore à toute interruption volontaire pendant une des formalités fondamentales de la prière, ou parce que le croyant ignore l'obligation de ne pas s'interrompre.

351. L'omission de la formalité relative à l'élévation et à l'abaisse-

ment de la voix aux passages voulus n'emporte pas la nullité de la prière, si le croyant a ignoré cette formalité.

352. Quiconque prie dans un lieu et avec des habillements enlevés injustement au propriétaire, fait une prière valable, si toutefois il ignore ces circonstances. (Art. 76 et 92.)

353. Cette disposition s'applique de même au cas où le croyant s'est servi, pour l'ablution, d'eau enlevée injustement au propriétaire, et a ignoré ce fait; mais, s'il l'a connu, il est tenu de répéter l'ablution et la prière.

354. Quiconque a fait une prière, revêtu de la peau d'un animal mort naturellement, n'est pas tenu de recommencer, s'il a ignoré ce fait, ou s'il n'en a été instruit qu'après avoir achevé sa prière, pourvu, toutefois, qu'il ait acheté la peau, ou l'habit qui en est fait, d'un musulman ou dans un marché musulman; mais si la peau ou l'habit ont été achetés à un infidèle, ou ramassés dans un lieu quelconque, la prière sera nulle et devra être recommencée. (Art. 67-69.)

355. Quiconque a fait la prière sans être certain de la provenance légitime de tel vêtement ou de tel objet qu'il a gardé sur lui, est tenu de recommencer la prière. (Art. 67-88.)

II. — Des infractions involontaires.

356. L'omission involontaire d'un des principes fondamentaux de la prière, savoir : 1° de se lever avant de former l'intention, 2° de l'intention avant la doxologie sacrée, 3° de l'intention avant le récit, 4° de l'inclination du corps avant la prosternation, 5° de la répétition de ce dernier acte avant de s'incliner une seconde fois[1], emporte l'obligation, pour le croyant, de recommencer la prière, à partir du point omis. D'après une tradition, cette tolérance n'est applicable qu'au cas où l'omission a lieu dans l'une des deux dernières *rokèt;* et toute omission commise pendant toute autre entraîne la nullité absolue de la prière. Mais la première opinion prévaut en général.

357. Toute formalité, telle qu'une *rokèt*, une inclination du corps ou une prosternation, ajoutée volontairement ou involontairement à celles

[1] Ces diverses formalités constituent l'ensemble d'une *rokèt.* (Art. 182, note.)

qui sont prescrites, emporte la nullité de la prière. Deux jurisconsultes éminents, dont l'un est le scheikh Elm ol Houdâ, sont d'avis que, si le croyant s'aperçoit de son erreur après s'être incliné une fois de plus que le rite ne l'ordonne, il n'est pas tenu de recommencer la prière. Mais il est préférable de se prononcer pour la nullité de la prière.

358. Si le croyant a omis une *rokèt* et s'aperçoit de cette omission avant d'avoir fait quelque acte annulant la prière, il pourra faire cette *rokèt* aussitôt, sans recommencer la prière, celle dont il s'acquitte ne fût-elle composée que de deux *rokèt*. Si le croyant ne s'aperçoit de son erreur qu'après avoir fait quelque acte qui, volontaire ou involontaire, emporte *ipso facto* la nullité de la prière, il sera tenu de la recommencer.

359. Les légistes ne sont pas d'accord sur l'obligation de recommencer la prière si, dans le cas précédent, le croyant ne s'aperçoit de son erreur qu'après avoir fait quelque acte qui, commis involontairement, n'emporte pas la nullité de la prière, par exemple, s'il a parlé d'un sujet étranger à la prière. Mais il est préférable de se prononcer pour la négative.

360. Les dispositions précédentes s'appliquent aussi à l'omission du salut dans les mêmes cas.

361. Nous sommes d'avis que le croyant qui a omis deux prosternations et qui ne se rappelle pas si l'omission a eu lieu dans deux *rokèt* ou dans une seule, doit, par précaution, recommencer sa prière [1].

362. D'après une tradition, si le croyant a omis les deux prosternations dans une de deux *rokèt*, qu'il ne saurait préciser, il sera tenu de les recommencer toutes les deux, à cause de l'incertitude où il se trouvera d'avoir rempli les conditions voulues dans l'une d'elles. Cependant, l'avis général est que, en ce cas, le croyant peut se borner à faire les deux prosternations réparatoires. (Art. 387.)

363. Parmi les omissions involontaires d'une des formalités autres que celles qui constituent des principes fondamentaux, qui, par conséquent, n'emportent pas la nullité de la prière, il en est qui n'entraînent pas même l'obligation, pour le croyant, de recommencer la prière à partir du point omis.

[1] On a vu que chaque *rokèt* se compose, entre autres, de deux prosternations. (Art. 190.)

364. Les omissions de cette catégorie sont les suivantes : avant de s'incliner, l'oubli du *récit*; l'oubli d'élever ou d'abaisser la voix aux passages voulus; l'oubli du récit de l'exorde et du chapitre supplémentaire; pendant que le croyant est incliné, l'oubli de dire le *zèkr*, et de demeurer dans cette posture pendant quelques instants; avant de se prosterner, l'oubli de se redresser et de rester ainsi pendant quelques moments; pendant la prosternation, l'oubli du *zèkr*, l'oubli de mettre en contact avec le sol les sept parties du corps déterminées, et de demeurer prosterné pendant quelques instants; avant de se prosterner pour la seconde fois, l'oubli de relever la tête et de la tenir quelque temps dans cette position; enfin, pendant la seconde prosternation, l'oubli des formalités citées pour la première prosternation. (Voyez deuxième section.)

365. Les omissions involontaires qui n'emportent pas la nullité de la prière, mais seulement l'obligation de la recommencer à partir du point omis, sans ajouter les deux prosternations réparatoires, sont réparables dans la forme et dans les cas indiqués aux articles suivants.

366. Quiconque aura omis de réciter l'exorde avant le chapitre, dira l'exorde et redira le chapitre.

367. Quiconque aura omis l'inclination et se rappelle cette omission avant de se prosterner, fera l'inclination et se prosternera.

368. Quiconque aura omis une ou deux prosternations, ou l'acte de foi, et s'aperçoit de cette omission avant la seconde *rokèt*, fera les prosternations ou l'acte de foi, se relèvera pour dire le récit et le *tesbih* voulus, et fera ensuite la seconde *rokèt*. Quelques légistes, en contradiction avec l'opinion générale, sont d'avis que, dans ce cas et dans le cas précédent, le croyant est obligé aux deux prosternations réparatoires. (Art. 387.)

369. Quiconque aura omis de dire, avant le salut, la prière en l'honneur du Prophète et de ses descendants, sera tenu de la dire après le salut.

370. Quiconque a omis une prosternation et l'acte de foi, et ne s'aperçoit de l'omission qu'après s'être incliné à la seconde *rokèt*, s'acquittera, à titre réparatoire, de la formalité omise, et fera en outre les deux prosternations réparatoires. (Art. 387.)

III. — Du doute sur l'accomplissement ou l'omission de quelque formalité de la prière, الشك في الصلوة esch schekk fis selât.

371. Quiconque doute de s'être acquitté du nombre de *rokèt* voulu dans une prière obligatoire composée de deux *rokèt*, telle que celle du matin, l'une des cinq prières obligatoires quand le croyant est en voyage, celle qui est spéciale aux deux fêtes, si le croyant est tenu de la dire, celle qui doit être faite à l'occasion d'un phénomène terrestre, céleste ou météorique, et celle du coucher du soleil, sera tenu de recommencer.

372. Quiconque doutera d'avoir rempli quelque formalité de la prière et concevra ce doute quand il est encore temps de s'acquitter de la formalité omise, la remplira aussitôt et achèvera la prière. Si le moment est passé lorsqu'il conçoit ce doute, le croyant continuera sa prière, que la formalité omise constitue un des principes fondamentaux ou un accessoire, et que le doute porte sur les deux premières *rokèt* ou sur les deux dernières.

373. Quiconque concevra un doute sur la nature de l'intention qu'il a formée avant la prière, si, par exemple, il croit avoir formé l'intention de s'acquitter de la prière de midi au lieu de celle de l'après-midi, ou de faire une prière surérogatoire au lieu d'une prière obligatoire, sera tenu de recommencer en formant l'intentiou spéciale.

374. Quiconque doutera de s'être acquitté du nombre de *rokèt* voulu dans une prière composée de quatre *rokèt*, sera tenu de recommencer la prière, si le doute porte sur l'une des deux premières *rokèt*, ou s'il ne se rappelle pas le nombre de celles qu'il a faites. Si, au contraire, le croyant est certain de s'être acquitté des deux premières *rokèt*, il ne sera tenu qu'à la réparation précautionnelle, dans la forme indiquée aux articles suivants.

375. Quiconque doutera de s'être acquitté de la seconde ou de la troisième *rokèt*, fera cette dernière, dira l'acte de foi et le salut, et refera, à titre réparatoire, une seule *rokèt*, en se tenant debout, ou deux *rokèt*, en demeuraut assis.

376. Quiconque doutera s'il s'est acquitté de la troisième ou de la quatrième *rokèt*, fera cette dernière, l'achèvera et terminera de la manière indiquée à l'article précédent.

377. En cas de doute sur la seconde ou sur la quatrième *rokèt*, le croyant fera la dernière et deux autres *rokèt*, à titre réparatoire, en se tenant debout.

378. En cas de doute entre la seconde, la troisième et la quatrième *rokèt*, le croyant fera la dernière, dira l'acte de foi et le salut, puis fera quatre autres *rokèt* à titre réparatoire, dont deux en restant debout, et deux en demeurant assis.

379. Le croyant qui doute de s'être acquitté d'une *rokèt* dans une prière composée de deux ou de plusieurs *rokèt*, mais qui croit pouvoir préciser celle qu'il a omise, agira comme s'il en avait la certitude, et ne fera que la *rokèt* qu'il présume avoir omise.

380. Il y a divergence entre les légistes sur l'obligation de réciter l'exorde dans la *rokèt* de réparation précautionnelle. (Art. 374-379.) Les uns, se fondant sur ce que cette *rokèt* constitue une prière spéciale, et sur ce qu'une prière n'est valable qu'autant qu'elle est précédée de l'exorde, se prononcent pour l'affirmative; les autres, prétendant que cette *rokèt* tient lieu de la troisième ou de la quatrième, dans lesquelles le croyant a le choix entre le récit de l'exorde et celui du *tesbih*, penchent vers la négative. (Art. 163.) Cependant la première opinion prévaut généralement.

381. Quelques théologiens sont d'avis que, si, entre la prière entachée de doute et la réparation précautionnelle, le croyant commet quelque acte qui, de fait, annule la prière, elle sera annulée, et le croyant ne pourra user de la faculté réparatoire, qui n'est admissible qu'à la condition de compléter la prière, condition que l'accident survenu ne permet pas de remplir. D'autres, émettant l'opinion que la réparation constitue une prière spéciale et qui tient lieu de prière, sont d'avis contraire, parce que, suivant eux, un acte substitué à un autre n'est soumis, en aucun cas, aux mêmes formalités obligatoires.

382. L'omission ou l'erreur commise dans une *rokèt* réparatoire d'une autre, pour cause d'omission ou d'erreur, n'emporte pas l'obligation d'une seconde réparation; le croyant se bornera à répéter la réparation du chef de la première erreur[1].

[1] C'est-à-dire que le croyant n'est pas tenu à la réparation de la réparation.

383. Dans la prière en commun, l'assistant n'est pas responsable des erreurs qu'il a commises par la faute de l'officiant.

384. Dans la même prière, l'officiant ne demeure pas responsable de l'erreur qu'il aura faite d'après l'avis faux qui lui aura été donné par un des assistants.

385. Le nombre des erreurs commises dans une même prière n'emporte pas un même nombre de réparations. On se conforme à l'usage général pour l'appréciation de la quotité de ce nombre. Quelques théologiens admettent ce nombre quand le croyant a fait trois erreurs dans une prière obligatoire; d'autres arrêtent ce maximum à une erreur faite dans chacune de ces trois prières; mais la première opinion prévaut en général.

386. En cas de doute sur le nombre de *rokèt* dont le croyant a dû s'acquitter dans une prière surérogatoire, il recommencera à partir du nombre le plus grand qui reste à faire. Quelques légistes sont d'avis de recommander le contraire, c'est-à-dire la répétition du plus petit nombre de *rokèt*.

IV. — Des deux prosternations réparatoires, سجدتي السهو *sodjdétey es sehi*.

387. Ces deux prosternations sont obligatoires dans les cas cités aux articles 362 et 370, et dans les cas suivants : quand le croyant a, pendant la prière et par inadvertance, parlé de quelque sujet étranger; quand il a dit le salut mal à propos; quand il a douté de s'être acquitté de la quatrième ou de la cinquième *rokèt*. Quelques légistes sont d'avis que ces deux prosternations sont obligatoires dans tous les cas d'omission ou d'addition, dans la prière, d'une formalité qui n'en emporte pas la nullité.

388. L'officiant et l'assistant sont tenus de faire les deux prosternations réparatoires, quand ils ont commis tous deux un des actes cités à l'article précédent; mais si l'un d'eux a seul encouru l'obligation, l'autre n'y sera pas tenu.

389. En cas d'omission comme d'addition de quelque acte dans la prière, les deux prosternations réparatoires se font après le salut. Quelques légistes sont d'avis de les faire avant; d'autres les placent avant ou après, selon le motif; mais la première opinion paraît mieux fondée.

390. Les prosternations réparatoires se font de la manière suivante :

le croyant récitera d'abord une doxologie, mais cette formalité n'est pas obligatoire; il se prosternera, relèvera la tête, et se prosternera une seconde fois, et dira ensuite, à voix basse, un acte de foi et un salut. L'obligation de dire un *zékr* pendant ces prosternations est contestée; mais dans le cas où on l'admet, le croyant ne sera pas tenu de le faire verbalement. Le croyant qui aura tardé à s'acquitter des deux prosternations réparatoires demeurera tenu de s'en acquitter; mais la prière qui les aura nécessitées ne sera pas annulée par le fait du retard, quelque prolongé qu'il soit.

CHAPITRE II.

DE LA RÉPARATION DES PRIÈRES OMISES OU ANNULÉES, قضاء الصلوة *KEZÁ ES SELÁT.*

I. — DES MOTIFS DE LA RÉPARATION.

391. Les motifs d'exemption de la réparation d'une prière omise ou annulée sont les sept suivants, savoir : la minorité; l'aliénation mentale; la cécité, selon toute probabilité; la menstruation; les lochies; l'infidélité originelle, et l'impossibilité de s'acquitter d'une des formalités préalables à la prière, et sans lesquelles elle ne peut être valable, telles que la purification au moyen de l'eau ou au moyen de la terre, partielle ou complète. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce dernier cas, le croyant est tenu à la réparation aussitôt qu'il recouvre la possibilité de se purifier; mais la première opinion paraît mieux fondée.

392. En dehors des sept cas d'exemption déterminés par l'article précédent, toute prière obligatoire omise volontairement ou par inadvertance doit être réparée, à l'exception de la prière du vendredi et de la prière spéciale à chacune des deux fêtes. (Art. 228 et 274.)

393. L'omission d'une prière ayant pour cause la prolongation du sommeil au delà de la limite du temps prescrit pour cette prière, ou la perte de la connaissance, amenée par l'ingurgitation volontaire et sans nécessité, de la part de l'individu jouissant de ses droits civils, d'une liqueur enivrante ou d'un narcotique, doit, d'obligation, être réparée, parce que ce fait cause ordinairement la perte de la connaissance.

394. Quand la perte de la connaissance a été causée par l'ingurgita-

tion involontaire ou obligée de quelque substance vénéneuse ou malsaine, le croyant est assimilé à l'individu atteint de cécité, et n'est pas tenu de réparer la prière omise.

395. Les prières omises pour cause d'incapacité momentanée, pendant l'apostasie d'un individu né dans l'islamisme, ou d'un infidèle qui s'était converti, doivent être réparées[1].

II. — Des formalités de la réparation.

396. La réparation est obligatoire en cas d'omission d'une prière quelconque d'obligation.

397. Il est strictement recommandé au croyant de réparer l'omission d'une prière surérogatoire qui doit être dite dans un temps déterminé. (Art. 5 et art. 340-345.)

398. La recommandation est moins expresse si l'omission d'une des prières surérogatoires mentionnées à l'article précédent a été causée par une maladie qui n'a pas atteint les facultés intellectuelles; mais, en ce cas, le croyant fera bien de distribuer en aumônes un *modd*[2] des fruits de la terre par chaque série de deux *rokât* omises; s'il n'a pas les moyens de le faire, il pourra se borner à la distribution de la même quantité pour chaque jour où la prière aura été omise.

399. Le croyant qui aura omis une prière sera tenu d'en faire la réparation au moment même où il se rappelle l'omission, si toutefois la prière réparatoire ne met pas obstacle à ce qu'une prière obligatoire soit dite dans les limites voulues. (Première section, chap. II.)

400. En cas d'omission de différentes prières, le croyant devra d'abord réparer l'omission de celle qui vient la première dans l'ordre prescrit pour les prières quotidiennes. C'est ainsi que la réparation de la prière de midi doit être faite avant celle de la prière de l'après-midi : la réparation de la prière du coucher du soleil avant celle de la prière du soir, et ainsi de suite, que la réparation ait lieu le jour même de l'omission, ou un autre jour.

[1] C'est-à-dire que l'omission que fait l'apostat ou le relaps constitue un péché grave, et qu'elle doit, d'obligation, être réparée, lorsque le coupable rétracte son erreur. — [2] المدّ *el modd*, poids d'environ 737 grammes 10 centigrammes.

401. L'ordre prescrit pour la réparation des prières omises n'intervient pas avec l'ordre des prières quotidiennes, quoique quelques légistes soient d'avis contraire [1].

402. Le croyant qui, ayant omis une des prières obligatoires, a fait à l'heure voulue celle qui la suit dans l'ordre prescrit, n'est tenu que de réparer celle qu'il a omise, s'il ne s'est aperçu de l'omission qu'après avoir achevé la dernière prière obligatoire.

403. Le croyant qui, ayant omis une prière obligatoire, s'en aperçoit pendant qu'il dit la prière suivante, avant d'avoir achevé cette dernière, sera tenu de s'interrompre pour dire la première, et de recommencer la seconde.

404. Le croyant qui aura omis une des prières obligatoires, et aura dit et achevé la suivante en connaissance de cause, sera tenu de réparer la première et de répéter la seconde.

405. Quiconque a omis une prière obligatoire, et s'en aperçoit après avoir commencé une prière surérogatoire, doit s'interrompre sur-le-champ et réparer la prière omise.

406. Quiconque a omis la prière selon le rite ordonné pendant le voyage, sera tenu de la réparer selon ce rite, lors même qu'il ne ferait la réparation qu'après avoir terminé son voyage. (Quatrième section, chap. v, art. 547.)

407. Quiconque aura omis une prière selon le rite ordinaire, sera tenu de la réparer selon ce même rite, lors même qu'il la réparerait pendant un voyage. (*Ibid.*)

III. — Dispositions particulières.

408. Quiconque aura omis une des cinq prières d'obligation quotidienne, sans pouvoir préciser laquelle, fera, à titre réparatoire, la prière du matin, celle du coucher du soleil et une de celles qui sont composées chacune de quatre *rokèt*, et qui doivent être dites dans les vingt-quatre heures, en formant l'intention spéciale de la prière qu'il aura choisie

[1] C'est-à-dire que le croyant peut dire une prière quotidienne à l'heure voulue, lors même qu'il ne se serait pas acquitté de la réparation de la prière qui précède celle dont il s'acquitte.

parmi ces dernières. Cette opinion est conforme à la tradition: cependant quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le croyant doit répéter toutes les prières diurnes.

409. Quiconque aura omis, à plusieurs reprises, une des cinq prières d'obligation quotidienne, sans pouvoir préciser ni le nombre des omissions, ni la prière omise, sera tenu de répéter la réparation ordonnée par l'article précédent autant de fois qu'il supposera s'être rendu coupable d'omission.

410. Quiconque se rappelle avoir omis, à plusieurs reprises, une des cinq prières d'obligation quotidienne, sans pouvoir préciser le nombre des omissions, sera tenu de répéter la réparation spéciale de cette prière autant de fois qu'il supposera s'être rendu coupable d'omission.

411. Quiconque aura omis, à plusieurs reprises, plusieurs des cinq prières d'obligation quotidienne, sans pouvoir préciser ni les prières omises, ni le nombre des omissions, sera tenu de répéter les cinq prières autant de fois qu'il supposera s'être rendu coupable d'omission.

412. Tout musulman qui se sera refusé, une seule fois, à faire une prière obligatoire, sous prétexte de ne pas en admettre l'obligation, sera puni de mort sur-le-champ, s'il est né de parents musulmans; si, au contraire, il est né de parents infidèles, il sera d'abord invité à se rétracter, et sera puni de mort s'il s'y refuse.

413. Tout musulman qui se sera refusé, une seule fois, à dire une prière obligatoire, sera exempté de la peine, s'il se disculpe en alléguant une excuse plausible[1].

414. La récidive du refus de dire la prière sera punie d'un châtiment, la première fois; la seconde fois, elle sera punie de mort. Il est cependant plus prudent de n'appliquer la peine capitale qu'à la troisième récidive.

[1] Telle que l'ignorance de l'obligation, ou tout autre prétexte qui n'implique pas le refus formel de la prière.

CHAPITRE III.

DE LA PRIÈRE EN COMMUN, الجماعة *EL DJEMÂÏET.*

I. — Dispositions générales.

415. Il est recommandé de dire en commun toute prière obligatoire, et spécialement les cinq prières d'obligation quotidienne.

416. Les croyants ne sont obligés de dire en commun que la prière du vendredi et celle qui est spéciale aux deux fêtes, quand les conditions requises pour l'obligation de ces prières se trouvent réunies. (Art. 235-243, et art. 269.)

417. Il n'est permis de faire en commun aucune prière surérogatoire ou d'excellence, à l'exception de la prière pour demander la pluie, et de la prière qui, spéciale aux deux fêtes, n'est plus que de surérogation quand les conditions qui la rendent obligatoire font défaut. (Art. 272.)

418. Quiconque se joint aux assistants au moment où l'officiant se dispose à s'incliner, ou même, selon toute probabilité, quand l'officiant est déjà incliné à la première *rokèt*, participe aux priviléges d'excellence attachés à la prière en commun.

419. La prière n'est qualifiée de prière en commun qu'autant qu'elle est faite simultanément par deux personnes au moins, l'une faisant fonction d'officiant, et l'autre ayant le caractère d'assistant.

420. La prière n'est pas qualifiée de prière en commun, si l'officiant est séparé des assistants, quel que soit leur nombre, par un rideau ou quelque objet de nature à les empêcher réciproquement de se voir [1], excepté dans le seul cas où une femme assisterait seule à la prière.

421. L'officiant ne peut, sous peine de nullité de la communauté de la prière, se tenir sur un endroit artificiellement élevé au-dessus de celui où se tiennent les assistants, de sorte qu'il semble en être séparé, par exemple, sur une plate-forme ou une tribune [2]. Ce point est contesté.

[1] Par opposition aux formes du rite oriental chrétien ; on sait que l'officiant est séparé du public par un iconostase.

[2] Pour un motif semblable à celui qui est cité dans la note relative à l'article précédent.

422. Il est permis à l'officiant de se tenir sur un endroit plus élevé que celui où se tient l'assistant, toutes les fois que la différence de niveau provient naturellement d'un accident de terrain.

423. L'assistant peut se tenir dans un endroit plus élevé artificiellement que celui où se tient l'officiant [1].

424. L'assistant ne doit pas se tenir trop éloigné de l'officiant, à moins que l'assemblée ne soit composée d'un nombre assez grand de croyants, rangés en lignes successives et non interrompues [2].

425. L'assistant doit éviter de répéter à haute voix les paroles de la prière récitées par l'officiant, à l'exception des passages qui doivent être dits à haute voix, s'il ne les a pas entendus.

426. L'assistant doit éviter de prononcer à voix basse les paroles de la prière récitées par l'officiant. Quelques légistes se prononcent pour l'interdiction absolue, dans ce cas et dans le cas de l'article précédent; d'autres recommandent de faire le récit de l'exorde à voix basse; mais notre opinion semble mieux fondée.

427. Si l'officiant ne réunit pas les conditions requises pour la fonction qu'il exerce, l'assistant est, d'obligation, tenu de réciter personnellement les formules de la prière. (Art. 444.)

428. L'assistant est obligé de répéter les mouvements de l'officiant.

429. Quiconque se sera relevé, incliné ou prosterné avant l'officiant, continuera lentement, de manière à être rejoint par lui, si l'erreur a été volontaire. Si, au contraire, l'erreur a été involontaire, l'assistant devra répéter la formalité, en se hâtant, de manière à rejoindre l'officiant.

430. L'assistant ne peut se placer devant l'officiant.

431. L'assistant doit, d'intention, spécifier la personne qu'il se propose de suivre comme officiant, et le dessein de dire la prière dirigée par elle.

432. Quiconque se trouvant en présence de deux individus, forme l'intention de suivre l'un ou l'autre, sans spécifier personne, forme une intention nulle [3].

433. L'intention doit être formelle relativement à l'individu choisi

[1] Tel qu'une tribune dans la mosquée.

[2] C'est ainsi que, à la prière publique du vendredi, l'assemblée est souvent composée de plusieurs milliers d'individus.

[3] Et, par conséquent, la prière qui suit l'intention sera également nulle.

pour officiant. Si l'un et l'autre des deux individus réunis pour prier en commun s'invitent mutuellement à remplir la fonction d'officiant et forment réciproquement l'intention de se choisir pour officiant, la prière sera valable, parce que l'intention aura été précise; mais si chacun se borne à l'invitation mutuelle, sans former l'intention réciproque de se choisir comme officiant, la prière sera nulle par défaut d'intention.

434. Dans le cas précédent, l'intention et la prière seront nulles si les deux individus doutent l'un et l'autre d'avoir formé l'intention formelle de se choisir mutuellement comme officiant.

435. La prière peut être dite en commun, et elle aura les mêmes effets, lors même que l'officiant dirait une prière autre que celle que dit l'assistant[1].

436. La prière peut encore être dite en commun, et elle aura les mêmes effets, lors même que l'assistant dirait une prière obligatoire, et l'officiant, une prière surérogatoire, et réciproquement; mais dans certains cas seulement[2]. Quelques légistes étendent cette tolérance à tous les cas.

437. Il est recommandé à l'assistant de se tenir à la droite de l'officiant, s'il est seul et du sexe masculin, et derrière lui, s'il a un compagnon au moins, ou s'il est du sexe féminin.

438. Quand l'officiant et les assistants sont du sexe féminin, les croyantes se placeront sur la même ligne, à droite et à gauche de celle qui officie.

439. Si l'officiant et les assistants sont du sexe masculin, et se trouvent dans la nécessité de prier en état de nudité, les assistants se placeront de chaque côté de l'officiant et sur la même ligne; de plus, ils demeureront assis pendant toute la prière, et se soulèveront légèrement sur les genoux, au moment des inclinations. (Art. 82.)

440. Il est recommandé au croyant qui prie en particulier de s'interrompre, s'il apprend que la prière dont il s'acquitte va être faite en commun, pour se joindre à l'assemblée, soit en qualité d'officiant, soit comme assistant.

[1] Pourvu que les deux prières soient composées d'un nombre égal de *rokèt*.

[2] Si la prière obligatoire est dite à titre de réparation, ou si l'assistant est mineur, ou bien s'il se trouve en cas de danger. (Art. 491.)

441. Il est recommandé au croyant qui aura terminé le récit avant l'officiant de répéter le *tesbih*, jusqu'à ce que l'officiant ait achevé le récit et se dispose à s'incliner.

442. Il est bienséant de réserver le premier rang, derrière l'officiant, aux croyants instruits et de conduite exemplaire; les jeunes gens éviteront de prendre place parmi ceux-ci.

443. L'assistant évitera de se placer hors des rangs des fidèles, à moins qu'il n'y ait plus de place, et de dire une prière surérogatoire après le récit de l'introït de la prière en commun. Selon toute probabilité, l'introït est terminé quand celui qui fait l'appel à la prière a prononcé la phrase : « En vérité, la prière est commencée. » (Art. 120.)

II. — De l'officiant, الامام *el emâm*.

444. Personne ne peut officier à la prière en commun, s'il ne professe la vraie foi [1], s'il n'est de bonnes mœurs, de naissance légitime, et s'il ne jouit de la plénitude de ses facultés intellectuelles. Selon l'opinion générale, la majorité d'âge constitue une condition indispensable.

445. Quiconque est atteint d'infirmités qui l'empêchent de se lever aux passages voulus, est incapable de remplir les fonctions d'officiant. Le croyant illettré ne peut officier à la prière, quand l'assistance est composée de personnes lettrées.

446. Selon l'opinion générale, l'état libre ne constitue pas une condition indispensable.

447. Quand l'assemblée est composée d'hommes, ou de croyants des deux sexes, la fonction d'officiant ne peut être remplie que par une personne du sexe masculin.

448. Quand l'assistance est exclusivement composée de femmes, la prière peut être dirigée par une femme, ou par un hermaphrodite.

449. Selon toute probabilité, quiconque est incapable de prononcer correctement les voyelles, ou est atteint de bégayement, ne peut diriger la prière, si l'assistant est exempt du même défaut.

[1] C'est-à-dire le schyisme.

450. L'officiant n'est pas tenu de former, avant la prière, l'intention de diriger les fidèles. (Art. 431-434.)

451. La fonction d'officiant sera dévolue, de préférence, au propriétaire de la mosquée, de la maison ou du lieu où se dit la prière. A son défaut, elle sera dévolue à un membre de la famille des Haschemites (art. 305), si toutefois l'individu a la capacité requise.

452. En cas de contestation entre deux individus, au sujet de la direction de la prière, la préférence sera accordée par les assistants.

453. Si les suffrages des assistants se portent sur plusieurs personnes, la préférence sera donnée à la plus instruite; à degré égal d'instruction, elle sera accordée à la personne la plus versée dans la théologie; à science théologique égale, la préférence sera accordée à la personne qui sera depuis plus longtemps domiciliée dans le lieu; ensuite, à la plus âgée, et enfin à celle dont l'extérieur sera le plus agréable.

454. L'officiant récitera l'acte de foi d'une voix assez haute pour que l'assistant placé immédiatement derrière lui puisse l'entendre.

455. En cas de décès de l'officiant ou de perte de la connaissance pendant la prière, il pourra être remplacé par quiconque a la capacité requise[1].

456. Si l'officiant vient à se souiller volontairement ou accidentellement pendant la prière, il pourra se faire remplacer[2].

457. Le croyant domicilié sur le lieu doit éviter d'assister à la prière dirigée par un croyant qui voyage[3].

458. Le croyant délégué pour remplacer l'officiant doit éviter de se substituer un autre officiant. (Art. 455 et 456.)

459. Quiconque est atteint de la lèpre, d'une affection dartreuse; quiconque aura subi une condamnation civile ou canonique, même s'il a renoncé à ses vices; quiconque n'est pas circoncis, ou n'a pas l'agrément des assistants, devra éviter de diriger la prière.

460. Le musulman nomade doit éviter de diriger la prière, quand l'assistance est composée de croyants établis à demeure fixe. Quiconque se sera purifié au moyen de la terre, évitera d'officier à la prière, quand

[1] Il doit même être remplacé, mais sans que la prière soit interrompue.

[2] Voir la note ci-dessus.

[3] Par cette raison que la prière est abrégée pendant le voyage. (Voyez ci-après, chapitre v.)

les assistants se seront purifiés au moyen de l'eau. (*Purification*, art. 43, 88 et 201.)

III. — Dispositions particulières.

461. Le croyant qui a fait en commun la prière dirigée par un individu de mauvaises mœurs, infidèle ou qui aura négligé de se purifier, aura fait cependant une prière valable, s'il a ignoré le fait; mais s'il en a eu connaissance, la prière sera nulle, et il sera tenu de la recommencer. Quelques légistes sont d'avis que, si le croyant apprend pendant la prière l'incapacité de l'officiant, il est tenu de s'interrompre et de recommencer; mais il est plus probable qu'il peut se borner à former sur-le-champ l'intention de prier en particulier.

462. Quiconque entre dans un lieu où se dit la prière en commun, au moment où l'officiant est incliné, et craint de ne pas avoir le temps de remplir la même formalité, peut s'incliner en entrant, et rejoindre, dans cette posture, un des rangs de l'assemblée.

463. Si l'assemblée est composée de femmes et d'hermaphrodites, ces derniers se placeront immédiatement derrière l'officiant et devant les femmes. Cette disposition est ordonnée, d'obligation, par une tradition; mais il est préférable de ne la considérer que comme recommandable.

464. Si l'officiant se tient dans le *mehrâb*[1], la prière ne sera valable que pour les assistants qui peuvent voir l'officiant, et pour ceux qui peuvent voir le premier rang, et ainsi de suite, sans interruption, quel que soit le nombre des rangs; elle sera nulle pour ceux qui, placés de chaque côté de la chapelle, ne peuvent voir ni l'officiant, ni ceux qui sont placés derrière lui.

465. Nul ne peut se séparer de l'officiant, pendant la prière en commun, sans excuse plausible. Cependant, il est permis au croyant de s'en séparer, à condition de former une nouvelle intention de prier en particulier.

466. La prière en commun peut être dite en mer, à bord d'un seul navire, s'il fait partie d'une flottille naviguant de conserve, et lors même que les bâtiments ne se touchent pas.

[1] المحراب. Niche ou chapelle pratiquée dans le mur de la mosquée, et indiquant la direction de la *keblêt*.

467. Quiconque est engagé dans une prière surérogatoire, doit s'interrompre aussitôt que l'officiant a récité la doxologie sacrée, pour se joindre à celui-ci, s'il craint de ne pouvoir le faire en temps voulu; mais, dans le cas contraire, il lui est recommandé d'achever au moins deux *rokèt* de la première prière.

468. Le croyant engagé dans une prière obligatoire agira de même en cas semblable, en ayant soin de changer l'intention première en celle d'une prière surérogatoire, dont il fera aussi deux *rokèt*, s'il en a le temps.

469. Quiconque a commencé une prière quelconque, au moment où commence la prière en commun dirigée par l'imâm légitime, est tenu de s'interrompre pour se joindre à l'assemblée, ou pour assister à la prière dite par l'imâm. (Art. 235, note.)

470. Quiconque se joint aux fidèles qui ont déjà commencé la prière en commun, peut l'achever avec eux, mais est tenu de dire ensuite la partie de la prière à laquelle il n'aura pas assisté. Dans ce cas, l'interversion de l'ordre prescrit est autorisée, c'est-à-dire que le retardataire peut commencer sa prière au point où elle en est arrivée, et la terminer par le commencement ordinaire, qu'il a manqué[1]. (Art. 138 et suivants.)

471. Quiconque se joint à l'assistance pendant que se dit la dernière *rokèt* d'une prière composée de quatre *rokèt*, achèvera avec les assistants, et se relèvera, après le salut, pour faire les trois autres *rokèt*, celle qu'il aura dite en commun comptant pour la première; à la seconde *rokèt*, il récitera l'exorde et le chapitre supplémentaire, et aux deux autres *rokèt*, l'exorde ou le *tesbih*. (Art. 156 et 161.)

472. Quiconque se joint aux fidèles après que l'officiant se sera relevé à la fin de la dernière *rokèt*, suivra le récit de la doxologie, se prosternera avec l'assemblée, et reprendra la prière à partir de la doxologie inclusivement. Quelques légistes sont d'avis d'accorder au retardataire la faculté de reprendre à partir de la doxologie exclusivement[2]; mais la première opinion semble plus probable.

473. Quiconque se joint aux assistants, après que l'officiant aura relevé

[1] Il ne s'agit ici que de l'interversion des *rokèt*, mais non pas des formalités qui composent une *rokèt*.

[2] La dernière doxologie serait, dans ce dernier cas, prise comme doxologie sacrée. (Art. 144.)

la tête, à la suite de la dernière prosternation de la *rokât* finale, suivra le récit de la doxologie, s'assoira en même temps que les fidèles, et se relèvera, après le salut, pour dire la prière en entier, sans être tenu de réciter une nouvelle doxologie[1].

474. L'assistant a la faculté de terminer le salut avant l'officiant, pour se retirer.

475. Quand des croyants du sexe masculin viennent se joindre à l'assemblée, les femmes, qui formeront le dernier rang, se retireront en arrière, s'il ne reste pas de place devant elles pour les nouveaux arrivants.

476. Quiconque a, pendant la prière, remplacé l'officiant, doit, après le salut, se relever, et dire la partie de la prière qu'il n'a pas faite en cette qualité. (Art. 455 et 456.)

IV. — Dispositions relatives aux mosquées.

477. Il est de tradition de construire les mosquées à ciel ouvert, c'est-à-dire sans toiture; de placer les piscines à l'extérieur, auprès des portes; de construire les minarets appliqués aux murs extérieurs, et non à l'intérieur. Le croyant entrera dans la mosquée du pied droit, et en sortira du pied gauche; il examinera sa chaussure avant d'entrer[2], et dira une oraison en entrant et une en sortant.

478. Dans le seul cas où une mosquée menace ruine, il est permis de la démolir, mais il est recommandé de la reconstruire. Les matériaux provenant de la démolition d'une mosquée peuvent être employés à l'édification d'un temple religieux.

479. C'est œuvre pie que de balayer les mosquées et d'y faire brûler des cierges.

480. Il est interdit d'employer l'or dans la décoration des mosquées, d'y peindre des figures d'êtres animés, d'en vendre les matériaux, et de s'ouvrir un passage d'accès sur un terrain dépendant d'un temple.

481. Quiconque se sera approprié quelque terrain dépendant d'une mosquée, sera tenu de le restituer à la mosquée même ou à tout autre temple.

482. Il est interdit de s'approprier un terrain sur lequel aura été

[1] Voir la note 2 de la page 120. — [2] Afin de s'assurer qu'elle n'est pas souillée.

édifiée une mosquée, lors même que toute trace de l'édifice aurait disparu.

483. Il est défendu de déposer dans une mosquée aucune substance, aucun animal impurs, de s'y purifier, et d'en enlever le gravier et les cailloux qui couvrent le sol, sous peine de les y replacer.

484. On doit éviter de donner à une mosquée une trop grande élévation, d'y ajouter des créneaux ou des meurtrières, d'y pratiquer des chapelles dans les murs, et d'en faire un passage.

485. Il est recommandé de s'opposer à ce que qui que ce soit y vende ou achète; à ce que les personnes atteintes d'aliénation mentale y séjournent; à ce que les procès y soient plaidés; à ce qu'on y publie les choses perdues; à ce que les condamnations judiciaires y soient exécutées; à ce que l'on y élève la voix; à ce que l'on y exerce une industrie quelconque, et à ce que l'on s'y livre au sommeil.

486. On doit éviter d'entrer dans une mosquée avec l'haleine imprégnée de l'odeur de l'ail ou de l'oignon; on évitera de s'y moucher, d'y cracher et d'y tuer la vermine. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce dernier cas, on peut user de tolérance, pourvu que les insectes tués soient enfouis. On évitera encore de se découvrir les parties génitales dans une mosquée, et d'y jeter des pierres.

487. Il n'est pas permis à un musulman de se saisir des matériaux provenant de la démolition d'une église ou d'une synagogue, quand les personnes qui en faisaient usage pour l'exercice de leur culte sont tributaires et domiciliées dans le pays; il est permis de s'en saisir, si ces personnes ont abandonné le pays, ou si le temple se trouve en territoire ennemi. (Voyez GUERRE SAINTE.)

488. Les prières obligatoires seront dites, de préférence, dans la mosquée, contrairement à ce qui a lieu pour les prières surérogatoires, qu'il sera préférable de dire partout ailleurs.

489. La prière dite dans la mosquée cathédrale vaut cent prières faites en particulier; celle qui est dite dans la mosquée du quartier en vaut vingt-cinq, et celle qui est dite dans la mosquée du marché en vaut douze[1].

[1] Cette disposition rappelle les indulgences attachées à certaines églises catholiques.

CHAPITRE IV.

DE LA PRIÈRE EN CAS DE DANGER. صلوة الخوف SELÂT EL KHÔF.

I. — Dispositions générales.

490. En temps de guerre et en cas de danger, le croyant sédentaire ou en voyage fera la prière, commune ou particulière, selon le rite abrégé. Quelques légistes sont d'avis que la prière en particulier doit être faite selon le rite ordinaire; mais la première opinion semble mieux fondée. (Art. 4.)

491. Si la prière est faite en commun, l'officiant peut, s'il le désire, la répéter deux fois, en la disant une fois pour la moitié de la communauté[1]; mais la seconde répétition ne constitue, pour l'officiant, qu'une prière surérogatoire. Cette tolérance a pour base le principe qui admet que la prière dite par l'assistant peut différer, dans l'espèce, de celle que dit l'officiant. (Art. 436.) L'officiant peut opter pour dire la prière selon le rite institué par le Prophète, en semblable circonstance, à l'affaire de *Rikâ*[2].

II. — Des conditions requises pour la légalité de l'abréviation de la prière en cas de danger.

492. Cette prière ainsi abrégée n'est valide que dans les cas suivants: si l'ennemi ne fait pas face au corps d'armée musulman dans la direction de la *keblèt;* s'il est en nombre assez considérable pour que les musulmans n'aient point la certitude de pouvoir lui résister en cas d'attaque; si le corps musulman est assez nombreux pour que, étant divisé en deux troupes, l'une d'elles soit capable d'opposer une résistance efficace, en cas d'attaque de la part de l'ennemi; et enfin, si le corps musulman n'est pas assez considérable pour que l'officiant soit obligé de répéter la prière plus de deux fois.

[1] Dans le cas où une moitié est occupée à veiller à la sûreté générale, pendant que l'autre moitié assiste à la prière.

[2] Rikâ est le nom d'un endroit à trois milles arabes de Médine. Cette prière est détaillée dans les rituels spéciaux, et elle consiste principalement en ce que la moitié de la communauté en dit la première partie, et que la seconde partie est achevée par l'autre moitié. (Art. 493 et 494.)

III. — Du rite de la prière en cas de danger.

493. Si, en cas de danger, la prière est de deux *rokèt*[1], l'officiant fera la première *rokèt*, et quand il se relèvera de la dernière prosternation, les assistants formeront l'intention de prier en particulier, et achèveront seuls la seconde *rokèt;* puis ils se rendront à leur poste, et seront remplacés par la seconde troupe. Les musulmans qui font partie de celle-ci réciteront la doxologie sacrée, et feront avec l'officiant la seconde *rokèt*, qui, pour eux, constitue la première. L'officiant s'assoira alors, et demeurera ainsi jusqu'à ce que les assistants aient achevé la seconde *rokèt* et se soient assis à leur tour; puis il se lèvera avec eux pour dire l'acte de foi et le salut.

494. Cette prière diffère par trois points de la prière ordinaire : la prière faite en particulier, par les assistants, pendant la prière en commun; l'officiant devant attendre que les assistants aient achevé une *rokèt*, et, en troisième lieu, l'officiant demeurant assis pendant que les assistants demeurent debout.

495. Si la prière est composée de trois *rokèt*[2], l'officiant peut faire une de ces *rokèt* avec la première troupe, et les deux autres avec la seconde troupe, et réciproquement.

496. L'assistance peut ne consister qu'en un seul individu à la fois[3].

IV. — Dispositions particulières.

497. Toute erreur ou omission, du fait de l'assistant, pendant la prière en commun en cas de danger, sera excusable, et l'assistant n'en sera pas responsable, contrairement à ce qui a lieu pour l'erreur commise dans la prière dite en particulier et dans le même cas. (Quatrième section, chap. I.)

498. Le croyant en armes, en cas de danger, est tenu, d'obligation, de ne pas quitter ses armes pendant la prière, lors même qu'elles seraient souillées[4]. Ce dernier point est contesté. Mais si le poids ou la nature des armes

[1] Celle de midi, par exemple. (Art. 4.)

[2] Celle du coucher du soleil, par exemple. (Art. 4.)

[3] Dans le cas où un parti de trois personnes peut être momentanément défendu par une seule. (Art. 491.)

[4] Comme par la souillure provenant de taches de sang, etc.

mettait obstacle à ce que le croyant pût s'acquitter de quelque formalité obligatoire[1], il serait tenu de les déposer.

499. Si, pendant la prière, l'officiant a commis une erreur emportant l'obligation des deux prosternations réparatoires, il achèvera la prière pour la seconde troupe, et fera la réparation après le salut; mais les assistants de la seconde série ne seront pas tenus d'y prendre part. (Art. 387 et suivants.)

V. — De la prière pendant le combat, صلوة المطاردة *selât el motâredet.*

500. Le croyant ne peut faire cette prière que s'il est engagé dans un combat corps à corps; il la fera dans toute position qu'il lui sera possible de garder pendant qu'il est stationnaire ou en marche, et même en selle.

501. Quiconque se trouve dans la nécessité de faire la prière en ce cas, doit se tourner vers la *keblêt* pendant le récit de la doxologie sacrée, et garder cette position le plus longtemps possible; s'il ne le peut absolument, il gardera toute autre position, selon le cas. Si le croyant ne peut quitter la selle, il lui est permis d'y demeurer; mais il aura soin, s'il le peut, de s'incliner sur le pommeau, au moment des inclinations du corps et des prosternations. S'il lui est impossible de demeurer incliné pendant le temps voulu, il se bornera à faire le geste de l'inclination. Si ce geste l'expose aux coups de son adversaire, le croyant remplacera ces deux formalités par le récit du *tesbîh*. Selon quelques légistes, ce récit doit, dans les cas désignés ici, être fait selon la formule citée à l'article 281.

502. Quiconque a, pendant le combat, commencé la prière selon le rite toléré en pareil cas, et se trouve tout à coup hors de danger, est tenu de terminer selon le rite ordinaire, et à partir du point où le danger aura cessé, sans être obligé de recommencer. Quelques légistes n'admettent cette dernière tolérance qu'autant que, pendant la première partie de la prière, le croyant n'aura pas tourné le dos à la *keblêt*.

503. Quiconque a commencé la prière selon le rite ordinaire, et se trouve tout à coup dans la nécessité de se défendre, peut l'achever selon

[1] Si, par exemple, le casque empêchait le croyant de toucher du front la terre.

le rite toléré en pareil cas, sans être tenu de la recommencer quand le danger aura cessé.

504. Quiconque a cru apercevoir l'ennemi, ou l'a aperçu réellement, et a commencé la prière selon le rite toléré pour le combat ou le danger, pourra l'achever selon le rite ordinaire, si l'ennemi vient à être arrêté par quelque obstacle imprévu, et il ne sera pas tenu de la recommencer.

505. Il est permis au croyant surpris par une inondation ou par une bête féroce, de dire la prière selon le rite prescrit pendant le combat.

506. Quiconque se trouve en péril d'être submergé ou embourbé, peut se borner à indiquer par un geste les inclinations et les prosternations, dans la mesure du possible; mais il ne lui est pas permis de faire la prière selon le rite abrégé, qui n'est autorisé que pendant le voyage, dans le danger et pendant le combat.

CHAPITRE V.

DE LA PRIÈRE DU VOYAGEUR, صلوة المسافر *SELÂT EL MOSÂFER.*

I. — Des conditions qui constituent le voyage, relativement à la prière.

507. 1° La distance légale, المسافة *el mesâfet.* La distance légale est celle qui est ordinairement parcourue, en deux jours de marche, par un *berîd* [1], soit vingt-quatre milles; le mille est de 4000 *zerâ*, et le *zer*, de vingt-quatre doigts [2].

508. Si le croyant forme l'intention de revenir dans la même journée, il pourra se considérer en voyage légal, lors même qu'il ne s'éloignerait que de quatre *fersèkh* du lieu de son domicile [3]. En ce cas, il aura parcouru la distance légale, et sera tenu de faire la prière selon le rite abrégé. (Art. 4.)

509. Le parcours, à plusieurs reprises, de la distance légale entre

[1] البريد. On donne ce nom au chameau de charge, et, par extension, à la distance que cet animal peut franchir dans une journée.

[2] Le *zer* légal étant de 0m,48, le mille sera, par conséquent, de 1920 mètres, soit, pour la distance légale, 46 kilomètres 80 mètres. (Art. 243, note.)

[3] Le *fersèkh* légal est de trois milles, soit 5760 mètres. (Art. 247, note.) Le *fersèkh* moderne est de 6000 *zerâ* du commerce, soit 6 kilomètres 240 mètres.

le domicile du croyant et un lieu plus rapproché ne constitue pas le voyage légal, et n'a pas, par conséquent, pour effet, l'obligation de faire la prière selon le rite abrégé.

510. Si, de deux routes aboutissant au même lieu, l'une seulement est de la longueur voulue pour la distance légale, le croyant est libre de la choisir, ne fût-ce que dans l'intention de pouvoir abréger la prière.

511. 2° L'intention préalable et formelle de parcourir la distance légale.

512. Quiconque s'étant mis en route avec l'intention de s'éloigner à la distance légale, change de dessein en chemin et, continuant d'avancer, achève de parcourir son chemin, ne peut faire la prière abrégée, lors même qu'il aurait dépassé cette distance. Dans ce dernier cas, le croyant peut former l'intention au retour, et faire la prière selon le rite abrégé.

513. Quiconque quitte le lieu de son domicile dans le seul but de poursuivre un animal, un esclave ou un débiteur qui a pris la fuite, ne peut faire la prière abrégée, lors même qu'il n'atteindrait l'objet de sa poursuite qu'après avoir parcouru une distance plus grande que la distance légale; mais il pourra faire ainsi la prière pendant le retour, après avoir formé l'intention préalable et spéciale.

514. Quiconque aura quitté le lieu de son domicile, avec l'intention de faire un voyage, et se trouvera obligé de s'arrêter pour attendre ses compagnons, fera, pendant son séjour forcé, la prière abrégée, s'il se trouve éloigné de son domicile de la distance légale. Dans le cas contraire, il fera la prière selon le rite ordinaire, jusqu'au moment de son départ.

515. 3° Le voyage ne doit pas être interrompu par un séjour. Celui qui, pendant un voyage, passe par un lieu à lui appartenant, et où il aura séjourné autrefois pendant au moins six mois consécutifs ou à plusieurs reprises, sera tenu de faire la prière ordinaire, pendant qu'il demeure sur le lieu, et tant qu'il n'en sera pas éloigné de la distance légale[1].

516. Quiconque, pendant un voyage, forme l'intention de séjourner en quelque lieu, doit faire la prière selon le rite ordinaire, tant qu'il y séjourne ou qu'il n'en est pas éloigné de la distance légale.

[1] Le séjour de six mois dans la propriété même du croyant constitue une élection de domicile.

517. Quiconque, pendant un voyage, se trouve éloigné de la distance légale d'un lieu à lui appartenant, d'un lieu dans lequel il a séjourné, où il a ou a eu l'intention de séjourner, fera la prière selon le rite abrégé.

518. Quiconque, pendant un voyage, vient à passer par plusieurs lieux à lui appartenant, et dans chacun desquels il aura autrefois élu domicile, ne fera la prière abrégée qu'autant qu'il se trouvera éloigné de la distance légale d'un de ces lieux, soit en s'y rendant, soit en s'en éloignant. Cette disposition est applicable, quel que soit le nombre des propriétés que le voyageur traverse. Il fera la prière selon le rite ordinaire, tant qu'il sera sur une de ses propriétés, et qu'il n'en sera pas éloigné de la distance légale. L'élection de domicile est constituée par le passage du croyant sur une de ses propriétés où il a séjourné pendant six mois au moins, consécutivement ou à plusieurs reprises.

519. 4° Le voyage doit être entrepris dans le but d'acquitter un devoir religieux d'obligation ou de dévotion, tel que le pèlerinage ou une visite à un lieu saint; ou dans un but licite, tel que le commerce. (Art. 522.)

520. Quiconque se trouve en voyage dans un but illicite, tel que l'exécution d'un ordre injuste, ou à titre de passe-temps, comme la chasse, en vue seulement de l'agrément, n'est pas dispensé de faire la prière[1] selon le rite ordinaire[2].

521. Le chasseur qui tire de sa profession les moyens de subvenir à ses propres besoins et à ceux de sa famille, soit en en appliquant le produit à son alimentation, soit en le vendant, est tenu de faire la prière selon le rite abrégé[3].

522. Selon quelques légistes, le croyant qui entreprend un voyage commercial est tenu à l'abréviation du jeûne, mais non pas à celle de la prière. Ce point est contesté. (Art. 519.)

523. 5° Le voyage ne doit pas être l'état habituel du croyant. Les personnes qui passent la plus grande partie de leur temps à voyager, telles

[1] C'est pourquoi les agents du fisc ne sont pas dispensés de faire ainsi la prière, quand ils sont en voyage, la légitimité de l'impôt étant contestée par les théologiens qui n'admettent que la souveraineté légitime du douzième imâm. (Art. 235, note.)

[2] Lors même que le croyant s'éloignerait à la distance légale.

[3] A condition de s'éloigner à la distance légale.

que les nomades, les conducteurs de caravane, les marins, les colporteurs, les courtiers et les courriers, ne peuvent dire la prière abrégée.

524. En principe, l'élection de domicile est constituée, pour les personnes citées à l'article précédent, par un séjour de dix jours au moins dans un lieu quelconque.

525. Celui qui se trouve dans une des catégories citées à l'article 523, et qui fait un séjour de dix jours au moins dans un lieu quelconque, est tenu de faire la prière abrégée quand il se remet en voyage. Quelques légistes sont d'avis que cette disposition ne s'applique qu'aux muletiers, aux marins et aux individus voyageant pour le compte d'un autre; mais la première opinion semble plus probable.

526. D'après une tradition, les personnes citées à l'article précédent doivent faire la prière selon le rite ordinaire, quand elles reprennent leur voyage après un séjour de cinq jours. D'après une autre tradition, elles ne sont, dans ce cas, obligées qu'à l'observation ordinaire du jeûne et des prières nocturnes, en abrégeant les prières diurnes; mais la première opinion est généralement adoptée.

527. Le voyageur ne doit user du privilége d'abréger la prière qu'après avoir perdu de vue les murs du lieu qu'il a quitté, et lorsqu'il ne peut plus entendre la voix des appelants à la prière. Il lui est interdit de la faire plus tôt, lors même qu'il se mettrait en route pendant la nuit[1]. Il en est de même, réciproquement, au retour; c'est-à-dire que le privilége cesse à l'endroit d'où le voyageur aperçoit ou peut apercevoir les murs du lieu de son domicile. Selon quelques légistes, le voyageur doit abréger sa prière, depuis le moment où il quitte son domicile jusqu'au moment où il y rentre. Mais la première opinion semble plus probable.

528. Quiconque, pendant un voyage, s'arrête avec l'intention de séjourner dix jours au moins dans un lieu autre qu'un de ses domiciles, est tenu d'y faire la prière selon le rite ordinaire.

529. Quiconque, dans le cas précédent, a l'intention de séjourner moins de dix jours, fera la prière abrégée.

[1] Le voyageur, en ce cas, s'en tient à la distance égale à celle qu'il aurait parcourue pendant le jour, et à laquelle il aurait perdu de vue les murs du lieu qu'il a quitté.

530. Celui qui n'a pas d'intention précise quant à la durée de son séjour fera la prière abrégée, depuis le moment de son départ jusqu'à celui de son arrivée dans le lieu où il doit séjourner; et il fera la prière selon le rite ordinaire, après être arrivé, ne fût-ce qu'une seule fois, jusqu'à ce qu'il ait fixé la durée de son séjour.

531. Celui qui a changé l'intention qu'il avait formée de séjourner dans un lieu quelconque doit user du privilége de faire la prière abrégée, s'il n'a pas encore fait une prière avec l'intention de suivre le rite ordinaire, car, en ce cas, il sera tenu de faire toutes les prières selon ce rite.

II. — Dispositions relatives à l'abréviation de la prière, القصر *el kesr.*

532. Le croyant en voyage est tenu, d'obligation, d'abréger les prières, à moins qu'il ne s'éloigne de son domicile d'une distance de quatre *fersèkh* sans intention d'y retourner dans la même journée (art. 508), ou s'il passe par un des quatre lieux suivants : la ville de la Mekke, celle de Médine, la mosquée cathédrale de Koufâ[1], et la ville de Kerbelâ[2]. Dans ces quatre derniers endroits, il est permis au voyageur de faire la prière abrégée; mais il est plus parfait de la dire selon le rite ordinaire.

533. Quiconque, se trouvant dans les conditions qui entraînent l'obligation d'abréger la prière, fait volontairement la prière selon le rite ordinaire, sera tenu, en tout cas, à la réparation. (Quatrième section, chapitre II.)

534. Si, dans le cas précédent, le voyageur a fait erreur, par ignorance de l'obligation, il ne sera pas tenu de recommencer la prière, lors même qu'il aurait le temps de la dire dans les limites voulues. (Première section, chap. II.)

535. Si le voyageur a fait erreur par inadvertance, il sera tenu de recommencer la prière, mais seulement dans le cas où il pourra la dire dans les limites voulues.

536. Le voyageur qui aura abrégé sa prière fortuitement, sans intention préalable et formelle, sera tenu de la recommencer selon le même rite.

[1] Sur l'emplacement de Koufâ et au seul monument qui subsiste. C'est là que fut assassiné l'imâm Ali.

[2] Lieu de sépulture de l'imâm Hossein; il est vénéré à l'égal de la Mekke, par les schyites.

537. Selon quelques légistes, celui qui se met en voyage après qu'a commencé le temps de dire une prière, est tenu de la dire selon le rite ordinaire, s'il lui reste assez de temps, parce qu'il ne se trouvait pas en voyage au moment où il a encouru l'obligation prescrite pour l'individu sédentaire. Selon d'autres, le voyageur est, dans ce cas, tenu de faire sa prière en abrégé, parce qu'il est déjà en voyage avant l'expiration du temps voulu. Selon d'autres encore, le voyageur a la faculté d'opter pour l'un ou pour l'autre rite. D'après d'autres, enfin, il doit faire la prière selon le rite ordinaire, s'il lui reste assez de temps pour la faire dans les limites voulues, et selon le rite abrégé, dans le cas contraire. Nous pensons que le voyageur est, dans ce cas, tenu d'abréger sa prière.

538. La même divergence existe, réciproquement, dans le cas où le voyageur rentre dans son domicile, dans des circonstances semblables à celles qui font l'objet de l'article précédent; mais nous sommes d'avis que, en pareil cas, il est tenu de faire la prière selon le rite ordinaire.

539. Quiconque se trouve dans les conditions qui entraînent l'obligation d'abréger la prière, fera acte pieux en récitant, à titre de réparation dévotieuse, trente *tesbih* après chacune des prières obligatoires, et selon la formule donnée à l'article 281.

540. Quand le voyageur passera devant un lieu où une prière obligatoire se dit en commun, il ne sera pas tenu de la suivre dans son entier; il se bornera à faire, avec l'assistance, le nombre de *rokèt* déterminé pour la prière abrégée, et se séparera ensuite de l'assistance, pour dire le salut en particulier. (Art. 4.)

541. Celui qui a entrepris un voyage avec l'intention de s'éloigner, par terre ou par mer, à la distance légale au moins, et sera empêché de poursuivre sa route par un motif quelconque, est tenu d'abréger la prière, s'il est déjà parvenu à un endroit d'où il ne peut entendre l'appel à la prière fait dans le lieu de son domicile, et s'il a l'intention de continuer son voyage; il fera la prière selon le rite ordinaire, s'il a renoncé à poursuivre sa route, ou s'il n'est pas éloigné de la distance précitée. (Art. 527.)

542. La disposition précédente s'applique également à l'équipage et aux passagers qui, à bord d'un navire, sont empêchés de continuer leur voyage, par le calme ou par les vents contraires.

543. Quiconque, ayant formé l'intention de séjourner pendant dix jours au moins dans un lieu, sur son passage, autre qu'un de ses domiciles, le quitte pour se rendre dans un autre lieu situé plus près que la distance légale, dans l'intention de revenir et de continuer son séjour, sera tenu de faire la prière ordinaire, pendant l'aller, le retour et le séjour[1].

544. Quiconque, étant en voyage, apprend, pendant qu'il fait la prière abrégée, qu'il devra séjourner sur le lieu durant le temps voulu pour constituer l'élection de domicile, sera tenu d'achever la prière selon le rite ordinaire.

545. Cette disposition s'applique encore au cas où, réciproquement, le voyageur qui a eu l'intention de séjourner se voit, pendant la prière, obligé de continuer sa route, c'est-à-dire qu'il devra achever de dire la prière selon le rite ordinaire qu'il a dû adopter. Ce point est contesté.

546. Celui qui a fait la prière selon le rite ordinaire, dans l'intention de séjourner, et qui change ensuite de dessein, sera tenu de faire ses prières selon ce rite tant qu'il ne se sera pas remis en voyage.

547. Toute prière omise doit être réparée selon le rite obligatoire à l'époque de l'omission, et non selon le rite qui incombe au coupable lorsqu'il s'acquitte de la réparation. C'est ainsi que l'omission d'une prière abrégée doit être réparée selon le même rite[2]. Quelques légistes sont d'avis contraire; mais le premier sentiment semble mieux fondé. (Quatrième section, chap. II.)

548. Quiconque a entrepris un voyage et est arrivé à l'endroit d'où il ne peut entendre l'appel à la prière fait au lieu de son domicile, dit la prière abrégée, et renonce ensuite à continuer son voyage, ne sera pas tenu de recommencer la prière selon le rite ordinaire. (Art. 527.)

549. Le voyageur qui, avant de quitter son domicile, aura omis la prière surérogatoire de midi, fera bien de réparer cette omission, fût-ce pendant le voyage. (Art. 5 et 547.)

[1] Le voyageur ne s'éloignant pas à la distance légale est présumé ne pas quitter le lieu où il a fait provisoirement élection de domicile.

[2] Lors même que la réparation n'aurait lieu qu'après le retour du voyageur à son domicile, et réciproquement. (Art. 406, 407.)

LIVRE III.

DE LA TAXE DES PAUVRES, الزكوة *EZ ZEKÂT*[1].

La taxe ordinaire des pauvres se prélève sur les biens, et elle est aussi spéciale et supplémentaire le jour de la fête nommée *el fétr*. (*Prière*, troisième section, chap. II, note.)

PREMIÈRE SECTION.

DE LA TAXE ORDINAIRE DES BIENS, زكوة المال *ZEKAT OL MÂL*.

CHAPITRE PREMIER.

DES PERSONNES SOUMISES A LA TAXE.

1. Toute personne majeure, saine d'esprit, de condition libre, possédant à titre de propriété et jouissant de ses droits civils, est, d'obligation, soumise à la taxe.

2. La majorité d'âge constitue, de l'accord unanime des légistes, une condition indispensable à l'obligation de payer la taxe sur les matières d'or et d'argent. (Chap. IV.)

3. Il est recommandé au tuteur qui trafique au nom du mineur de payer la taxe sur le capital commercial. (Chap. VI.)

4. Si le tuteur présente des garanties de fortune[2] et s'il se porte caution pour le mineur, ou s'il trafique en son propre nom, il a droit au profit et il fera bien de payer personnellement la taxe sur le capital commercial.

5. Si le tuteur ne présente pas la garantie citée à l'article précédent, il demeure responsable envers le pupille, n'a droit à aucun profit sur le capital commercial, et n'est pas tenu de payer la taxe.

[1] Ce terme signifie *aumône obligatoire*. Nous n'avons pas cru nous éloigner du sens en le traduisant par *taxe des pauvres*. — [2] C'est-à-dire s'il possède un capital net égal à celui du pupille.

6. Il est recommandé de payer la taxe sur les fruits de la terre et sur les bestiaux qui appartiennent au mineur; la taxe est, selon quelques légistes, obligatoire en ce cas; quelle que soit l'opinion admise, le soin de livrer la taxe incombe au tuteur.

7. Quelques légistes sont d'avis que la personne atteinte de démence ou d'imbécillité est soumise aux mêmes dispositions que le mineur; il est plus probable que l'obligation n'incombe pas à l'idiot; mais il est recommandé au tuteur, s'il trafique au nom du pupille, de payer la taxe sur les matières d'or et d'argent et sur les fruits de la terre [1].

8. L'esclave n'est pas tenu de payer la taxe, soit qu'on lui accorde le droit de posséder, soit qu'on le lui refuse. (Voyez VENTE, art. 485.)

9. L'esclave n'est pas tenu de payer la taxe sur les biens dont le maître l'a mis en possession. Quelques légistes, refusant absolument à l'esclave le droit de posséder, sont d'avis que, dans ce cas, la taxe sur ces biens doit être payée par le maître. Cette disposition s'applique également à l'esclave dit *mokâteb*, c'est-à-dire affranchi sous condition [2]. (Voyez AFFRANCHISSEMENT.)

10. L'esclave dit *mokâteb* sans condition, qui s'est déjà racheté en partie [3], sera tenu de payer la taxe sur les biens qu'il aura acquis, quand la quotité atteindra celle du cens imposable.

11. Le croyant n'est obligé de payer la taxe que sur les choses imposables dont il a la propriété absolue et dont il peut disposer.

12. L'année légale de possession voulue pour l'obligation de la taxe ne commence qu'à dater du jour où la chose imposable a été livrée par le donateur au donataire. (Art. 54.)

13. En cas de legs, l'année légale ne commence qu'à dater du décès du testateur, et du jour de l'acceptation, par le légataire, de la chose imposable.

14. En cas d'acquisition par voie d'achat, l'année légale de possession

[1] الصامت *el sâmet*, « les choses muettes, » par opposition à الناطق *el nâtek*, « les êtres organisés, » c'est-à-dire les bestiaux et les esclaves. Ces deux termes s'appliquent encore, le premier aux immeubles, le second aux meubles.

[2] C'est-à-dire l'esclave qui est admis par le maître à se racheter dans un délai convenu, sous peine de nullité du contrat.

[3] On appelle ainsi l'esclave admis à se racheter sans stipulation de délai.

de la chose imposable date du jour de l'acte de vente, et non pas du troisième jour suivant [1].

15. Si l'une des parties, ou si les deux parties ont stipulé un délai de dédit de plus de trois jours, la date de l'année légale commencera selon l'opinion que l'on admettra relativement au transfert légal de la chose vendue; mais on devra, de préférence, la faire commencer au jour de la conclusion de l'acte de vente. (Voyez *Vente*.)

16. La disposition précédente s'applique également à la chose empruntée : l'année légale commence au jour de la livraison, et court tant qu'elle subsiste.

17. L'année légale de possession d'une chose provenant du butin ne commence qu'au jour où le partage est fait.

18. L'année légale de possession d'une chose provenant du butin, et réservée spécialement par l'imâm en faveur d'un croyant, date du moment de la remise de la chose au destinataire, s'il est présent, et du jour où il prend possession, s'il est absent.

19. L'obligation de la possession pendant une année légale sera prescrite, si le possesseur fait vœu de distribuer en aumônes la chose imposable; et cela à cause de la destination spéciale de la chose, quoiqu'elle demeure encore aux mains du propriétaire.

20. Aucune des choses imposables ne peut être soumise à la taxe qu'autant que le propriétaire peut en disposer librement.

21. Le croyant ne sera tenu de s'acquitter de la taxe qu'autant qu'il possédera le cens imposable à l'époque à laquelle il pourra se libérer de l'obligation, et non pas seulement lorsqu'elle lui aura incombé sans qu'il ait pu se libérer [2].

22. Sont exemptés de l'obligation de la taxe : les choses imposables et enlevées injustement à leurs propriétaires; celles qui appartiennent à un absent, et ne sont point en la possession de son mandataire, ou de son tuteur; celles qui sont déposées en gage, selon toute probabilité; les biens

[1] La vente n'est définitive qu'à l'expiration du troisième jour après le jour de l'acte. (Voyez *Vente*.)

[2] Si, par exemple, à l'expiration de l'année légale, il ne s'est pas trouvé un ayant droit, et si, plus tard, la quotité du cens imposable vient à périr, le croyant ne demeure pas responsable.

de mainmorte, les animaux égarés et les choses perdues. Si ces choses sont retrouvées après plusieurs années, il est recommandé au propriétaire d'en payer la taxe.

23. Sont encore exemptées de la taxe : les choses prêtées, tant qu'elles ne sont pas rendues au propriétaire, et les quotités des créances. Quelques légistes sont d'avis que, si le retard du payement provient du fait du créancier, il sera tenu de payer la taxe. Cette opinion est contestée ; mais il est plus prudent de s'y conformer.

24. L'infidèle est, en principe, soumis à l'obligation de la taxe; mais il est incapable de s'en acquitter, et, par conséquent, il n'est pas responsable, si la quotité vient à périr par sa faute. (Voy. *Purification*, art. 94, note.)

25. Le croyant empêché de s'acquitter du payement de la taxe, à l'époque voulue, n'est pas responsable, si la quotité vient à périr.

26. Quiconque a pu acquitter la taxe à l'époque voulue, et a négligé de l'acquitter, demeure responsable.

27. Celui qui est en état de démence ou d'imbécillité et le mineur ne demeurent pas responsables dans le cas où, si l'on admet l'obligation de la taxe sur les fruits de la terre et sur les bestiaux appartenant à ces personnes, le tuteur a négligé de payer la taxe. (Art. 6 et 7.)

CHAPITRE II.

DES CHOSES IMPOSABLES.

28. Sont soumis à l'obligation de la taxe des pauvres : les bestiaux des espèces cameline, bovine et ovine; les monnaies d'or et d'argent; les fruits de la terre des quatre espèces suivantes : le blé, l'orge, les dattes sèches et le raisin sec.

29. Aucun fruit de la terre autre que ceux qui sont déterminés dans l'article précédent n'est obligatoirement soumis à la taxe; mais il est recommandé de la payer sur les produits de la terre qui se pèsent ou se mesurent, à l'exception des fourrages verts, et sur le capital employé dans le commerce. Quelques légistes sont d'avis que la taxe sur ce capital est obligatoire; mais on se borne généralement à en recommander le payement. Il est recommandé aussi de payer la taxe sur les juments.

30. En dehors des choses citées à l'article précédent, la taxe n'est recommandée que sur certaines autres choses, dont il sera traité plus loin.

31. Sont absolument exemptés de la taxe : les mulets, les ânes et les esclaves.

32. L'animal issu d'un croisement entre deux auteurs dont l'un seulement est soumis à la taxe n'y sera soumis qu'autant qu'il présentera les caractères d'une espèce imposable.

CHAPITRE III.

DE LA TAXE SUR LES BESTIAUX, زكوة الانعام *ZEKÂT OL ENÂM.*

I. — Des conditions qui entraînent l'obligation de payer la taxe.

33. Le propriétaire de bestiaux n'est obligé de payer la taxe que sous les quatre conditions suivantes : 1° s'il possède le nombre de bestiaux voulu pour constituer le cens imposable, النصب *el nesb.*

34. Il existe plusieurs catégories de cens imposables des animaux d'espèce caméline, savoir : au-dessous de vingt-six chameaux, chaque série de vingt constitue un cens de la première catégorie; le nombre de vingt-six têtes constitue le cens de la deuxième catégorie; celui de trente-six, la troisième; celui de quarante-six, la quatrième; celui de soixante et un, la cinquième; celui de soixante et seize, la sixième; celui de quatre-vingt-onze, la septième. Quand le nombre des chameaux atteint cent un et au delà, le cens sera formé par chaque série de vingt, de quarante ou de cinquante têtes, selon le cas. (Art. 63.)

35. Le cens imposable des animaux de race bovine se divise en deux catégories : la première est une série de trente têtes, et la seconde, une série de quarante têtes[1]. (Art. 65.)

36. Le cens imposable des animaux de race ovine se divise en cinq catégories, savoir : 1° le nombre de quarante têtes, taxé à une tête; 2° un

[1] C'est-à-dire que, si, par exemple, un propriétaire possède soixante et dix bœufs, il paye la quotité du premier cens sur les trente premiers, et la quotité du second sur les quarante autres bœufs.

cens de cent vingt et une têtes, taxé à deux têtes; 3° un cens de deux cent une têtes, taxé à trois têtes; 4° un cens de trois cent une têtes, imposé, d'après une tradition, à une brebis par chaque série de cent têtes, et, quand le nombre des animaux dépasse ce cens, à une brebis par chaque série de cent au delà de ce chiffre; mais nous sommes d'avis que le cens de trois cent une têtes est imposé à quatre brebis, et que la taxe de chaque série de cent animaux au-dessus de ce nombre doit être d'une brebis. (Art. 76.)

37. La taxe est obligatoire sur chacun des cens déterminés par les articles précédents; mais elle ne l'est pas sur les fractions de ces cens. Ces fractions non imposables sont désignées : par le terme شنق *schének*, quand il s'agit d'animaux d'espèce caméline; par le terme قص *kes*, lorsqu'il s'agit d'animaux d'espèce bovine, et par le mot عفو *efv*, quand il s'agit d'animaux d'espèce ovine. Ces termes techniques ont, d'ailleurs, tous trois un même sens, celui d'*exemption*.

38. D'après ce qui est dit à l'article précédent, le nombre de neuf chameaux constitue un cens et un *schének* : la série de cinq têtes constitue le cens, et celle de quatre, le *schének* ou exemption. Dans le cas où les animaux exemptés viendraient à périr, le cens ne serait nullement atteint, et ne cesserait pas d'être imposable. (Art. 34.)

39. D'après les mêmes principes, le propriétaire de trente-neuf bœufs ne paye que la taxe sur le cens imposable de trente têtes, tant qu'il n'en possède pas quarante. (Art. 35.)

40. C'est encore ainsi que le propriétaire de cent vingt moutons ne paye que la taxe sur le cens de quarante têtes, tant qu'il n'en possède pas cent vingt et une, chiffre du cens de la seconde catégorie. (Art. 36.)

41. Les dispositions précédentes sont applicables, tant que le nombre supplémentaire d'un cens complet n'atteint pas le nombre déterminé pour le cens de la catégorie suivante. (Art. 34-36.)

42. Un cens quelconque n'est imposable qu'autant qu'il est composé d'animaux d'une seule espèce, appartenant à un seul propriétaire, lors même que des animaux congénères appartenant à plusieurs individus seraient parqués dans différents endroits.

43. Le cens imposable est constitué toutes les fois qu'un seul individu

possède le nombre d'animaux voulu, et lors même qu'ils seraient parqués dans différents lieux.

44. 2° Les animaux ne sont soumis à la taxe qu'autant qu'ils sont nourris à la vaine pâture, السوم *es sôm*.

45. Les animaux adultes nourris au fourrage cultivé, vert ou sec, et les jeunes animaux, tant qu'ils ne sont pas sevrés, sont exempts de la taxe.

46. L'animal doit demeurer à la vaine pâture pendant tout le cours d'une année légale, et sans aucune interruption: si, dans l'intervalle, il est nourri de fourrage cultivé, ne fût-ce que pendant un jour, le cours de l'année sera interrompu *ipso facto*, et ne datera que du jour où l'animal aura été remis à la vaine pâture. (Art. 54.)

47. Une poignée de fourrage donnée accidentellement à un animal en vaine pâture n'a pas pour effet l'interruption de l'année légale.

48. Quelques légistes sont d'avis que l'animal nourri alternativement de fourrage et de vaine pâture demeure soumis à la taxe, s'il a été plus souvent nourri à la vaine pâture qu'au fourrage, pendant le cours de l'année légale, et qu'il en est exempt seulement dans le cas contraire; mais l'opinion exposée à l'article 46 semble mieux fondée.

49. Si, pendant le cours de l'année légale, l'animal s'est, de son chef, nourri de fourrage, sans la participation de son maître, le cours de l'année légale sera interrompu, et il ne recommencera à courir que du jour où l'animal aura été remis à la vaine pâture.

50. Le cours de l'année légale sera encore interrompu si, par quelque motif indépendant de la volonté du maître[1], l'animal, ne pouvant être mis à la vaine pâture, est nourri forcément au fourrage, soit par le maître, soit par un étranger, autorisé ou non.

51. 3° L'animal doit faire partie de la propriété du maître depuis une année légale et révolue, الحول *el hôl*. (Art. 54.)

52. Parmi les choses imposables d'obligation, les bestiaux et les monnaies d'or et d'argent ne sont soumis à la taxe qu'autant qu'ils ont été en la possession d'une seule personne, qui en est propriétaire, pendant tout le cours d'une année légale.

53. Parmi les choses sur lesquelles la taxe n'est que de simple recom-

[1] Tel que la guerre ou la neige.

mandation, le capital employé dans le commerce et les juments n'y seront soumis que sous la condition citée à l'article précédent.

54. L'année légale est de onze mois lunaires révolus, et se compte à partir du jour de l'acquisition, par le propriétaire, de la chose imposable, jusqu'à l'apparition de la douzième lune suivante. Le payement de la taxe est obligatoire à ce moment même, sans que le croyant ait à tenir compte des jours fractionnaires du premier mois.

55. Si l'une des conditions requises pour l'obligation de la taxe est enfreinte pendant le cours de l'année légale, elle sera prescrite *ipso facto*, et ne recommencera en entier qu'à dater du jour où toutes les conditions seront de nouveau réunies. (Art. 1, 2, 33, 44, 61.) Si le propriétaire d'un nombre de têtes de bétail au-dessous de celui qui est exigé pour le cens, le complète dans le cours de l'année, ou si, possédant le nombre voulu, le propriétaire échange une tête de bétail contre une autre tête de même genre ou de même espèce, il ne sera pas, selon toute probabilité, obligé de payer la taxe. Quelques légistes sont d'avis que, si le propriétaire a agi ainsi dans le but de se soustraire à l'obligation, il demeure passible de la taxe; mais la première opinion est mieux fondée.

56. Les jeunes animaux ne seront point comptés avec leurs mères; l'année légale commence, pour chacun d'eux, à courir du jour où ils sont mis à la vaine pâture. (Art. 45.)

57. Quiconque, après l'expiration de l'année légale, aura, par négligence, laissé périr un des animaux constituant un cens imposable, demeurera responsable de la quotité de la taxe.

58. Si, dans le cas précédent, le propriétaire n'a pas été coupable de négligence, il ne sera tenu qu'au payement de la taxe, sans déduction proportionnelle de la taxe de l'animal qui a péri.

59. Le propriétaire qui apostasie, pendant le cours de l'année légale, n'est pas tenu de payer la taxe; l'obligation incombe à ses héritiers; mais l'année légale ne commencera, pour eux, qu'au jour de leur envoi en possession. (Art. 24, et Successions.) Mais si le propriétaire n'apostasie qu'après l'expiration de l'année légale, il sera tenu de payer la taxe.

60. Si l'apostat est né de parents infidèles, il n'échappera pas à l'obligation, et sera tenu de payer la taxe, à l'expiration de l'année légale,

si toutefois le cens est demeuré dans les conditions qui le rendent imposable.

61. 4° Les bestiaux ne sont soumis à la taxe qu'autant qu'ils n'ont pas été employés à des travaux quelconques, pendant le cours de l'année légale.

62. Les animaux employés à quelques travaux ne sont pas soumis à la taxe, quoiqu'ils soient nourris à la vaine pâture.

II. — De la quotité de la taxe, الفريضة *el ferizèt.*

63. La taxe sur les animaux d'espèce caméline est d'une brebis, pour chacun des quatre premiers cens de cinq têtes; elle est d'une chamelle d'un an, pour le cens de vingt-six têtes et au-dessus; d'une chamelle de deux ans, pour le cens de trente-six têtes et au-dessus; d'une chamelle de trois ans, pour le cens de quarante-six têtes et au-dessus; d'une chamelle de quatre ans, pour le cens de soixante et une têtes et au-dessus; de deux chamelles de trois ans, pour le cens de quatre-vingt-onze têtes et au-dessus. Si le nombre des chameaux possédés par un seul individu dépasse cent une têtes, la taxe sera d'une chamelle de deux ans pour chaque série de quarante têtes, ou d'une chamelle de trois ans pour chaque série de cinquante têtes, selon que le nombre total sera divisible par deux fractions au moins, chacune de quarante ou de cinquante têtes. (Art. 34.)

64. Si le nombre total des animaux est également divisible par fractions de quarante et de cinquante têtes, le propriétaire sera libre d'opter pour l'un ou pour l'autre mode d'assiette de la taxe.

65. La taxe sur les animaux d'espèce bovine est d'un veau d'un an pour un cens de trente têtes, et d'un veau de deux ans pour un cens de quarante têtes. (Art. 35.)

66. La taxe sur les animaux d'espèce ovine est déterminée par l'article 36.

III. — Des animaux qui peuvent être livrés en échange de ceux qui sont déterminés au paragraphe précédent.

67. Si le propriétaire ne possède pas de chamelle d'un an, il pourra livrer, en échange, un chameau de deux ans; s'il ne possède ni l'un ni

l'autre de ces deux animaux en dehors du nombre voulu pour constituer le cens imposable, le propriétaire devra faire l'achat de l'un ou de l'autre, à son choix.

68. Si le propriétaire ne possède pas de chamelle de l'âge requis, mais s'il en possède une plus âgée d'un an, qui, par conséquent, a une valeur supérieure à celle qu'il doit donner, il pourra la livrer en recevant, à titre de compensation de la plus-value, deux brebis ou une somme de vingt *dirhèm*[1].

69. La disposition précédente s'applique réciproquement à la charge du propriétaire qui ne possède qu'un animal âgé d'un an de moins que celui qu'il doit livrer.

70. Le propriétaire demeure libre d'acquitter la taxe selon l'une ou l'autre des deux dispositions précédentes, sans que le percepteur ait le droit de s'y opposer.

71. Le nombre de deux brebis et la somme de vingt *dirhèm* sont irrévocables, lors même que la valeur des brebis serait supérieure ou inférieure aux prix courants. (Art. 68.)

72. Si la différence d'âge entre l'animal qui doit être livré et celui que livre le propriétaire excède celle d'un degré du cens imposable, le taux de la compensation sera fixé selon les prix courants. Cette disposition s'applique encore quand l'animal livré est âgé de plus de quatre ans[2].

73. Les dispositions précédentes sont applicables proportionnellement aux animaux des espèces bovine et ovine.

IV. — De l'âge des animaux qui représentent la quotité de la taxe.

74. L'âge des animaux des espèces caméline et bovine qui représentent la quotité de la taxe est déterminé par les articles 63 et 65.

75. Le propriétaire a la faculté de livrer en argent la quotité de la taxe, le prix de l'animal étant évalué au prix courant; mais il lui est recommandé de livrer la taxe en nature.

[1] 50fr,40 d'argent environ.

[2] On a vu, à l'article 63, que l'âge de l'animal qui représente la quotité de la taxe augmente d'une année pour chaque degré supérieur de cens imposable, et que la quotité la plus élevée consiste en un animal âgé de quatre ans.

76. L'animal d'espèce ovine qui représente la quotité de la taxe doit être âgé de sept mois au moins, si c'est une brebis, et de deux ans au moins, si c'est une chèvre. Quelques légistes sont d'avis que l'animal peut être légalement livré aussitôt qu'il est d'âge à pouvoir perdre la dénomination d'*agneau* ou de *chevreau*, pour recevoir celle de *brebis* ou de *chèvre*. Mais la première opinion semble mieux fondée. (Art. 36.)

77. L'animal malade, décrépit ou taré, doit être refusé par le collecteur de la taxe; il n'a pas le droit de le recevoir.

78. En cas de contestation entre le propriétaire et le collecteur sur l'animal qui doit être livré, l'animal sera désigné par le sort.

V. — Des dispositions.

79. La quotité de la taxe des pauvres doit être payée; il ne suffit pas de se borner à en reconnaître l'obligation.

80. Quiconque a la possibilité de livrer personnellement aux ayants droit la quotité de sa taxe, et ne le fait pas, en demeure responsable, si ensuite cette quotité périt. (Chap. vi.)

81. Quiconque a la possibilité de livrer la taxe au collecteur ou à l'imâm, et ne le fait pas, en demeure responsable, si la quotité vient ensuite à périr.

82. Le mari qui aura constitué à sa femme un douaire consistant en un nombre d'animaux formant un cens imposable, et qui divorcera ensuite après l'expiration de l'année légale depuis la prise de possession par la femme, et avant la consommation du mariage, aura droit à la restitution de la moitié du douaire, qui sera payée en sus du cens imposable, et la femme sera tenue d'acquitter la taxe. Si la moitié du douaire a péri par la faute de la femme, le collecteur aura le droit de prélever le montant de la taxe sur les animaux existants, et le mari, à son tour, aura son recours contre la femme, qui, en fait, demeure seule responsable.

83. Celui qui a, pendant plusieurs années légales, possédé le cens imposable, sans avoir payé la taxe, sera tenu de la payer pour chaque année écoulée, tant qu'il pourra le faire sans diminuer la quotité voulue pour la constitution du cens; c'est-à-dire qu'il devra payer la taxe au moyen de la compensation, selon les dispositions des articles 67 à 73, s'il en

possède les moyens. Dans le cas contraire, le propriétaire ne sera tenu que de payer la taxe pour une seule année.

84. Si, dans le cas précédent, le propriétaire possède un cens imposable pour une fraction, les animaux représentant les quotités des exercices échus seront pris parmi ceux qui composent cette fraction; si le nombre ne suffit pas au payement de toutes les annuités écoulées, le propriétaire sera exempté à partir du moment où le cens imposable cessera d'être complet en ses mains. (Art. 37-43, 63-66.)

85. Le propriétaire d'un cens de chameaux imposable au second degré, qui n'aura pas payé, pendant deux annuités, la taxe légale, payera, en sus d'une chamelle d'un an, un supplément de cinq brebis; s'il n'a pas payé pendant trois annuités, le supplément sera porté à neuf brebis. (Art. 34, 63.)

86. Le cens imposable d'animaux d'espèce bovine peut être composé à la fois de bœufs et de buffles; le cens d'animaux d'espèce ovine peut être composé de brebis et de chèvres; le cens d'animaux d'espèce cameline peut être composé de chameaux arabes et de chameaux khorassâniens. Le propriétaire est libre de choisir, en payement de la taxe, l'animal appartenant à l'une des espèces constituant un seul et même cens.

87. A défaut de preuves contraires, le propriétaire sera cru sur sa déclaration, relativement à l'échéance de l'année légale et à son interruption par une cause quelconque, sans que le serment lui soit déféré. (Art. 44-62.) La preuve testimoniale fournie par deux témoins affirmant que l'année légale est révolue sans avoir été interrompue fera foi contre le propriétaire.

88. Si le propriétaire possède des animaux de même genre, mais d'espèces différentes de ceux qui composent le cens imposable, il est libre de choisir, à son gré, celui qu'il doit livrer comme quotité de la taxe.

89. Si le seul animal qui ait l'âge requis pour le payement de la taxe est malade, le percepteur ne sera pas contraint de l'accepter; il pourra en choisir un autre plus ou moins âgé, moyennant compensation en faveur ou à la charge du propriétaire, selon le cas. (Art. 67-73.)

90. Si les animaux composant le cens imposable sont tous atteints d'épizootie, le propriétaire ne pourra être contraint à acheter un animal sain, pour le livrer au collecteur.

91. Le collecteur ne pourra se saisir, à titre de payement de la taxe, d'une brebis qui a mis bas depuis moins de vingt-cinq jours révolus. Quelques légistes portent ce délai jusqu'à un minimum de cinquante jours. Le collecteur ne pourra non plus se saisir d'une brebis engraissée dans un but spécial, ni d'un étalon servant à la reproduction.

92. Le propriétaire a la faculté de livrer la taxe en animaux d'espèce ovine autres que ceux du pays, lors même que leur valeur serait inférieure à celle des derniers, pourvu qu'ils réunissent les conditions requises d'âge et d'espèce. (Art. 63-73.)

93. Dans le cas où le propriétaire doit livrer des animaux d'espèce ovine, il a la faculté de remettre, à son choix, des mâles ou des femelles.

CHAPITRE IV.

DE LA TAXE SUR LES MONNAIES D'OR ET D'ARGENT, زكوة الذهب والفضّة

ZEKÂT OL ZEHEB VÊL FEZZET.

I. — Dispositions générales.

94. La taxe des pauvres n'est obligatoire sur les monnaies d'or que sur une somme de vingt dînârs au moins[1]. La taxe sur cette somme est de dix karats d'or, et ne peut être augmentée qu'avec l'augmentation successive de quatre dînârs sur la somme primitive de vingt dînârs. La taxe supplémentaire est fixée à deux karats d'or pour chaque somme de quatre dînârs d'or excédant le cens primitif.

95. En résumé, il existe deux cens imposables pour les monnaies d'or : le premier de vingt *miskâl*, et le second de chaque série de quatre *miskâl* en sus du premier cens. Ces séries de quatre *miskâl* ne sont taxées qu'à la somme fixe de deux karats d'or chacune, quel qu'en soit le nombre. Selon quelques légistes, le premier cens ne peut être constitué que par une somme de quarante dînârs au moins, imposable à un dînâr; mais la première opinion semble mieux fondée[2].

[1] Le *dînâr* était une monnaie d'or du poids d'un *miskâl* légal, équivalant à 3gr,60, et comprenant vingt karats. Le cens imposable représente donc un poids en or de 72 grammes, et la taxe celui de 18 centigrammes. (Art. 97.)

[2] L'impôt sur les monnaies d'or est donc de 2 1/2 pour 0/0, mais n'est obli-

96. La taxe des pauvres n'est obligatoire sur les monnaies d'argent que pour une somme de deux cents *dirhèm* au moins [1], et elle est de cinq *dirhèm* sur cette somme, et d'un *dirhèm* sur chaque somme de quarante *dirhèm* en sus de la première. En résumé, il existe deux cens imposables pour les monnaies d'argent : le premier de deux cents *dirhèm*, et le second de chaque somme de quarante *dirhèm* en sus du premier. Aucun impôt n'est dû sur les fractions des deux cens imposables.

97. Le *dirhèm* légal est de six *dank*, chacun de huit grains d'orge de moyenne grosseur. Dix *dirhèm* équivalent à sept *miskâl*, poids légal [2].

98. La taxe des pauvres sur les matières d'or et d'argent n'est obligatoire que sur les monnaies frappées, portant l'empreinte légale et usitée dans le pays.

99. La taxe est obligatoire quand la somme composant le cens imposable est demeurée intégralement en la possession d'un seul et même propriétaire pendant une année légale révolue. (Art. 51-60, 112.)

100. Il y aura prescription contre l'obligation quand, dans le cours de l'année légale, les sommes auront été diminuées, ou quand les monnaies qui les composent auront été changées contre d'autres semblables ou d'espèce différente.

101. Il y aura encore prescription contre l'obligation quand, dans le cours de l'année légale de possession, le propriétaire aura été empêché d'exercer son droit de propriété sur la quotité imposable, soit par un motif légal, tel que sa constitution en mainmorte, soit par force majeure, par exemple le vol. (Art. 11 et 22.)

102. La taxe n'est pas obligatoire sur les bijoux d'or et d'argent dont l'usage est autorisé, tels que les bracelets pour les femmes, et les ornements de la poignée et du fourreau du sabre, pour les hommes. La taxe n'est pas obligatoire non plus sur les bijoux dont l'usage est interdit, tels

gatoire que sur un minimum de vingt dinârs.

[1] Le *dirhèm* était une monnaie d'argent du poids de 2gr,52 environ; le cens imposable représente donc un poids en argent de 504 grammes, et la taxe celui de 12gr.60, soit 2 1/2 p. o/o. La proportion de l'or à l'argent aurait donc été de 1 à 7 dans les premiers temps de l'islamisme. (Art. 97.)

[2] Le *miskâl* du commerce est un poids de 4gr.80.

que les anneaux de jambe pour les hommes, et les ceintures d'or ou d'argent pour les femmes; sur la vaisselle d'or ou d'argent, sur les instruments de dissipation fabriqués avec l'un ou l'autre des deux métaux précieux. Quelques légistes sont d'avis de recommander la taxe sur ces deux derniers objets. La taxe n'est pas obligatoire sur les lingots d'or et d'argent, ni sur ces métaux réduits en poudre ou en parcelles.

103. Quelques légistes sont d'avis que le propriétaire n'est pas soustrait à l'obligation de payer la taxe, si, dans le but d'y échapper, il a converti, pendant le cours de l'année légale, les monnaies constituant un cens imposable, en objets qui en sont exempts. Mais nous croyons que, dans ce cas, on doit se borner à recommander le payement de la taxe.

104. Quand la transformation des sommes imposables en objets d'orfèvrerie n'a lieu qu'après une année légale révolue de possession, le propriétaire n'est pas soustrait à l'obligation de payer la taxe pour l'année écoulée.

II. — Dispositions particulières.

105. Il ne sera pas tenu compte, pour l'assiette du cens, de la différence de poids entre diverses monnaies du même métal, quand le titre est uniforme. Si quelques-unes des monnaies sont plus particulièrement recherchées, il sera permis de baser le cens sur la moyenne des valeurs respectives. La taxe peut être payée avec la monnaie la plus recherchée, ou en monnaies plus ou moins demandées, et selon leur valeur respective.

106. Les monnaies d'argent au-dessous du titre légal ne sont imposables qu'autant que leur valeur intrinsèque atteint le taux déterminé pour l'assiette du cens, et la taxe doit être acquittée en monnaies au titre légal. (Art. 94.)

107. Le montant de la taxe sur un cens composé de monnaies au titre légal et de monnaies d'un titre inférieur peut être payé en monnaies du premier titre seulement, si elles peuvent être distinguées des autres, ou en monnaies des divers titres, pourvu que la valeur intrinsèque de la somme à payer soit complétée. Dans le cas contraire, il est plus prudent de faire le payement en monnaies au titre légal. En cas de doute sur le

titre des monnaies, elles seront essayées, afin de constituer l'assiette légale du cens.

108. La taxe est obligatoire sur toute somme empruntée, toutes les fois qu'elle est composée de monnaies d'or ou d'argent constituant un cens imposable, et qu'elle est demeurée intacte en la possession de l'emprunteur pendant une année légale révolue. La taxe est à la charge de l'emprunteur. (Art. 13.)

109. Selon quelques juristes, la taxe demeure à la charge du prêteur, en cas de convention spéciale à cet effet; mais il est plus probable que cette clause est frappée de nullité. (Art. 23.)

110. Quiconque a enfoui une somme ou a hérité d'une somme imposable, mais dont il n'a pu prendre possession qu'après plusieurs années, fera bien de payer la taxe due pour une année légale.

111. En cas d'absence du propriétaire, toute somme destinée à l'entretien de sa famille, et exposée ainsi à périr, est exempte de la taxe. Elle y demeure soumise si le propriétaire est présent. Quelques juristes sont d'avis que la taxe est obligatoire dans les deux cas; mais la première opinion est fondée sur la tradition[1].

112. La taxe n'est obligatoire que sur une somme imposable composée de monnaies d'un seul métal; les monnaies de l'un et de l'autre métal ne peuvent jamais être confondues, quel que soit le montant de la somme totale.

CHAPITRE V.

DE LA TAXE DES PAUVRES SUR LES FRUITS DE LA TERRE,

زكوة الغلّات *ZEKÂT OL GHELLÂT.*

I. — Dispositions générales.

113. La taxe des pauvres est obligatoire sur les fruits de la terre des quatre espèces suivantes : le blé, l'orge, les dattes mûres et le raisin sec.

114. La taxe est recommandée sur les autres fruits de la terre qui sont

[1] On doit entendre ici que la somme imposable est demeurée intacte pendant une année légale révolue.

de nature à pouvoir être pesés ou mesurés, tels que les lentilles, les lupins et le blé dit *locar*. Quelques légistes sont d'avis que la taxe est obligatoire sur le *locar* et sur le seigle.

II. — Des conditions sous lesquelles la taxe est obligatoire.

115. Le minimum imposable des fruits de la terre des quatre espèces déterminées par l'article 113 est de cinq *ousek*, soit deux mille sept cents *rotl érâki*[1]. (Voyez Purification, art. 13, note.)

116. Toute quantité au-dessous du minimum imposable est exempte de la taxe.

117. La taxe est obligatoire et est due proportionnellement au taux fixé sur toute quantité excédant le minimum imposable. (Art. 123-126.)

118. L'obligation incombe au moment où l'état de formation des fruits imposables est tel qu'ils peuvent recevoir la qualification de *blé*, d'*orge*, de *dattes mûres* et de *raisin sec*. Quelques juristes sont d'avis que l'obligation de la taxe sur les dattes incombe dès qu'elles ont pris une teinte rougeâtre ou jaunâtre, selon l'espèce, et, suivant d'autres, aussitôt que les régimes sont complétement formés; mais la première opinion est mieux fondée.

119. Le payement de la taxe sur le blé et l'orge doit se faire aussitôt après le vannage, et, sur les dattes et le raisin, aussitôt après la récolte.

120. La taxe n'est obligatoire que sur les fruits cultivés par le propriétaire, ou à ses frais. Elle ne l'est pas sur les fruits acquis directement par voie d'achat, de donation, ou par tout autre moyen de ce genre.

121. Les fruits de la terre réunissant les conditions qui les rendent imposables ne sont soumis à la taxe qu'une seule fois et aux époques indiquées, selon l'espèce, par l'article 119, quoiqu'ils puissent demeurer indéfiniment en la possession du cultivateur ou de tout autre.

122. L'assiette du cens ne sera déterminée qu'après le prélèvement des impôts légitimes et des frais d'exploitation.

[1] *Le vesk* (pluriel : *ousek*) est égal à 60 *sâ*; le *sâ*, à 4 *modd*; le *modd*, à 2 1/4 *rotl érâki*; le *rotl érâki*, à 130 *dirhèm*; le *dirhèm*, à 48 grains d'orge; le grain d'orge, à 0gr,0525; soit, pour cinq *ousek*, un poids de 884 kilogr. 520 grammes.

III. — De la quotité de la taxe; dispositions particulières.

123. La taxe est de dix pour cent de la quantité sur les fruits de la terre arrosée par l'eau courante, par la pluie ou par une seule irrigation naturelle pendant tout le cours de la culture.

124. La taxe est de cinq pour cent de la quantité sur les fruits de la terre arrosée artificiellement, au moyen de manéges ou de tous autres engins.

125. Quand, pendant la culture, la terre a été, à la fois, arrosée artificiellement et naturellement, on tiendra compte, pour l'assiette de la taxe, du mode d'arrosage qui aura été le plus usité.

126. En cas d'arrosage en partie artificiel et en partie naturel, la taxe sera de dix pour cent sur une moitié du cens imposable et de cinq pour cent sur l'autre moitié, soit sept et demi pour cent sur le total.

127. Si les terres cultivées en dattes ou en autres fruits imposables, et appartenant au même propriétaire, sont situées sous des latitudes différentes, de sorte que la maturité ne soit pas simultanée sur toutes les terres, le propriétaire établira les quotités imposables comme si tous les produits étaient récoltés dans un même lieu; et la taxe est obligatoire, sur les premiers fruits venus à maturité, aussitôt qu'ils sont récoltés en quantité suffisante pour constituer le premier cens imposable; la taxe est ensuite prélevée sur le restant, quelle qu'en soit la quantité, au fur et à mesure de la maturité. (Art. 115-122.)

128. Si la récolte des fruits venus les premiers à maturité ne suffit pas pour constituer le cens imposable, le propriétaire devra attendre la maturité d'autres fruits de même espèce pour compléter le minimum de la quantité voulue, mais sans être obligé d'attendre la maturité de tous les fruits qui lui appartiennent.

129. Quiconque possède des dattiers ne donnant qu'une récolte annuelle et d'autres donnant deux récoltes, réunira les produits des arbres des deux espèces pour constituer le cens imposable. Selon quelques juristes, le produit de la seconde récolte constitue une quotité indépendante du produit de la première, et ne doit pas être confondu; mais la première opinion semble plus probable.

130. La quotité de la taxe ne peut être livrée en dattes fraîches ni en raisin frais, au lieu et place de fruits mûrs ou séchés. Le percepteur qui aura reçu les premiers aura recours contre le propriétaire, en recouvrement de la différence en moins de poids qui en sera résultée.

131. En cas de décès du propriétaire débiteur après la formation des dattes et avant la récolte, l'héritier n'est pas tenu de payer la taxe, lors même que, après l'acquittement des dettes du défunt, il reste une quantité de fruits suffisante pour constituer le cens imposable, parce que cette quantité faisait partie des biens personnels du défunt. (Art. 118-120, 134.)

132. En cas de décès du propriétaire après la maturité complète des dattes, la taxe demeure obligatoire, lors même que le passif de la succession serait égal à l'actif. (Art. 118.)

133. Si le passif de la succession du propriétaire décédé, dans le cas précédent, excède l'actif, la quotité de la taxe doit, selon quelques juristes, être portée au passif de la succession avec les autres créances. Mais, d'après une opinion très-fondée, cette créance doit être privilégiée, parce qu'elle doit, d'obligation, être payée en nature, condition à laquelle ne sont pas soumises les autres créances. (Art. 123-126.)

134. Quiconque acquiert la propriété de dattiers avant la formation des fruits, demeure personnellement responsable de la taxe.

135. Quiconque acquiert sur pied la récolte de dattes avant qu'elles soient formées, demeure aussi responsable de la taxe [1].

136. Quiconque vend sur pied les dattes après leur formation, demeure responsable de la taxe. En résumé, l'obligation incombe au moment où les fruits cessent de recevoir la dénomination de «dattes vertes,» البسر *el bosr,* pour prendre celle de «dattes mûres,» التمر *el temr*.

137. Les fruits de la terre sur lesquels la taxe est simplement recommandée sont soumis aux mêmes dispositions que ceux sur lesquels elle est obligatoire, quant à l'assiette du cens, la quotité de la taxe et les conditions dépendantes du mode d'arrosage usité pendant la culture. (Art. 113-136.)

[1] C'est-à-dire que, dans ce cas comme dans le précédent, l'acquéreur encourt l'obligation, mais n'est tenu de s'en acquitter qu'à l'époque fixée. (Art. 120, 136.)

CHAPITRE VI.

DE LA TAXE DES PAUVRES SUR LE CAPITAL EMPLOYÉ DANS LE COMMERCE, زكوة مال التجارة *ZEKÂT MÂL OL TEDJÂRET.*

I. — Dispositions générales.

138. Toute chose acquise par voie de contrat d'échange, et destinée à être revendue et à produire un bénéfice, constitue un capital commercial. Si ces mêmes choses, bien que acquises par voie d'héritage ou de donation ou par voie d'échange, sont destinées à l'approvisionnement domestique de l'acquéreur, ou si, ayant été acquises dans le but d'en trafiquer, elles sont ensuite employées à l'usage de l'acquéreur, elles ne constituent pas un capital commercial.

II. — Des conditions dans lesquelles la taxe des pauvres est recommandée sur le capital commercial [1].

139. Le payement de la taxe sur le capital commercial n'est recommandé que sous trois conditions, savoir : 1° la valeur suffisante pour constituer le cens imposable [2] doit être possédée intégralement pendant une année légale. (Art. 54.) Il y aura prescription contre la possession consécutive, quand le minimum imposable aura été altéré, ne fût-ce que pendant un seul jour. L'année légale commence à partir du jour où le capital commercial atteint le minimum imposable, et elle commence, pour l'assiette du cens sur les bénéfices, à dater du jour où ce produit atteint, à son tour, le minimum imposable, et ainsi de suite, au fur et à mesure de l'augmentation des bénéfices [3].

140. 2° La taxe ne doit être prélevée qu'autant que la somme impo-

[1] Il existe une divergence relativement à l'obligation ou à la simple recommandation de payer cette taxe. (Art. 29.)

[2] Le minimum imposable sur le capital commercial est celui qui est déterminé pour les monnaies d'or et d'argent. (Art. 94-96.)

[3] C'est-à-dire que le capital commercial et le bénéfice sont également imposables, mais sans pouvoir être confondus. Si, par exemple, le premier descend au-dessous du minimum, il cesse d'être imposable, et le second continue de l'être tant qu'il atteint ce minimum.

sable, soit en capital commercial, soit en bénéfices, ne descend pas au-dessous du minimum; elle cesse d'être recommandée si l'une ou l'autre des sommes imposables descend au-dessous du minimum, ne fût-ce que de la valeur d'un grain [1].

141. Quiconque a laissé passer quelques exercices sans payer la taxe, et se trouve en déficit au-dessous du minimum imposable, à l'époque où il peut acquitter la taxe qu'il n'a pu payer, fera bien de payer la quotité due pour une année.

142. 3° Le capital commercial doit être demeuré intact en la possession du propriétaire pendant tout le cours d'un exercice légal révolu. Si, pendant l'exercice, le capital est descendu au-dessous du minimum imposable, ou s'il a été destiné en partie à l'approvisionnement domestique du propriétaire, la continuité de la possession sera prescrite.

143. Selon quelques légistes, la continuité de la possession n'est pas prescrite quand, pendant l'exercice légal, le capital imposable a été transformé; mais il est plus probable que, dans ce cas, il y a prescription, et que le nouvel exercice commence à courir à partir du jour de la transformation du capital.

144. Le capital commercial n'est imposable qu'après une année légale révolue, à partir du jour où il a atteint le minimum déterminé. (Art. 139.)

III. — Dispositions particulières.

145. La quotité de la taxe est basée sur la valeur des marchandises et non sur leur espèce ni sur leur nature; l'évaluation est faite en dînârs et en *dirhèm*. (Art. 94, 96 et 97.)

146. Il est recommandé au propriétaire de payer la taxe aussitôt que la valeur de son capital commercial atteint le minimum imposable fixé pour l'une des monnaies d'or ou d'argent, sans qu'il doive choisir l'un ou l'autre, parce que le cens imposable proprement dit se trouve constitué [2]. (Art. 94-97.)

147. Quiconque acquiert, pour en trafiquer, un des cens de choses imposables en nature, tel qu'une série de quarante moutons ou de trente

[1] D'or ou d'argent. (Art. 145.)

[2] C'est-à-dire aussitôt que le capital atteint le minimum fixé pour l'or, ou le minimum fixé pour l'argent.

bœufs (art. 36, 65), ne sera plus soumis à payer la taxe sur ce cens à titre de capital commercial, mais il encourra l'obligation de payer la taxe sur les biens. La taxe ne peut, en aucun cas, être payée sur un même cens, à deux titres différents. Cette opinion présente quelques difficultés, si l'on admet l'obligation de la taxe sur le capital commercial. Aussi quelques juristes sont-ils d'avis que, dans ce cas, la taxe peut être prélevée à deux titres : l'un obligatoire, sur les animaux considérés comme biens du propriétaire; l'autre recommandable, sur les mêmes animaux considérés comme capital commercial[1]. (Art. 29.)

148. Quiconque possède un cens imposable de quarante têtes de bétail nourri à la vaine pâture, et se rend acquéreur d'un second lot du même nombre d'animaux de même espèce et nourris de la même façon, dans le but d'en trafiquer, cesse au moment même d'être soumis à la taxe à l'un ou à l'autre titre, sur le total des deux lots réunis, parce que le cours de l'année légale de possession se trouve interrompu, et l'exercice nouveau doit recommencer, relativement à l'un et à l'autre lot, à partir du jour de l'acquisition du second lot. Quelques légistes prétendent que la différence de destination des choses ne constitue pas la prescription de l'obligation, et sont d'avis que la taxe doit être payée sur le premier lot à l'expiration de l'année légale; mais la première opinion est plus probable.

149. En cas de commandite commerciale, la taxe sur le capital incombe au bailleur, parce qu'il en est, en fait, le seul propriétaire, et la taxe sur le bénéfice incombe au bailleur et à l'exploiteur. En cas de diminution du capital, la part attribuée au bailleur sur le bénéfice y sera ajoutée pour compléter le cens imposable, et l'exploiteur ne payera la taxe qu'autant que sa part de bénéfice atteindra le minimum fixé. (Art. 139.) Quelques légistes, soutenant que le bénéfice de l'exploiteur constitue la garantie du capital, sont d'avis qu'il ne doit pas payer la taxe avant que l'inventaire de la commandite soit dressé; d'autres, à l'avis desquels nous nous rangeons, soutiennent que la taxe doit être prélevée à la fin de l'exercice légal

[1] Il est entendu, quelle que soit l'opinion admise, que la taxe n'est obligatoire que sous les conditions voulues selon la nature des choses qui composent le cens imposable. (Chapitres III et IV.)

de possession, parce que le droit des pauvres a pour effet la prescription de la garantie.

150. Le montant de la taxe échue sur le capital commercial est privilégié sur toute autre créance. Cette disposition est, à plus forte raison, applicable à la taxe sur les biens, qui doit être payée en nature.

151. La taxe des pauvres est recommandée sur le produit des immeubles dont le propriétaire retire quelque profit, commercial en quelque sorte, et elle est obligatoire quand le produit a atteint le minimum imposable et est demeuré intact en la possession du propriétaire pendant une année légale révolue[1]. (Art. 94-97.)

152. Sont exemptés de la taxe : les maisons d'habitation, les vêtements à usage personnel, les outils servant à l'exercice d'une profession, et les meubles et effets destinés à l'usage domestique.

153. La taxe est recommandée sur les juments nourries à la vaine pâture et qui ne sont employées à aucun travail. (Art. 45 et 62.) Le montant de la taxe est fixé à deux dînârs pour chaque jument noble, et à un dînâr pour toute autre. (Art. 94 et 97, notes.)

CHAPITRE VII.

DES AYANTS DROIT AU PRODUIT DE LA TAXE DES PAUVRES.

I. — Des catégories d'ayants droit.

154. Les ayants droit au produit de la taxe des pauvres sont divisés en sept catégories[2], savoir :

155. 1° Les pauvres, الفقرآء *el fokerâ*, et les indigents, المساكين *el mesâkin*. On entend généralement par ce dernier terme tout individu dont le revenu est insuffisant pour satisfaire aux besoins impérieux, ou, selon une autre définitiou, tout individu qui ne possède qu'une valeur inférieure à celle du plus faible cens imposable. D'après certains légistes et quelques philologues, les deux termes seraient synonymes. D'autres, cependant,

[1] Les immeubles dont il est ici question comprennent les boutiques, les caravansérais, les bains, etc.

[2] C'est-à-dire que le produit de la taxe est divisé en sept parts, une pour chaque catégorie.

s'appuyant sur le 60[e] verset du IX[e] chapitre du Korân, où, relativement à la taxe des pauvres, les deux termes sont employés dans une seule phrase, établissent une distinction entre eux; mais la synonymie est plus probable. (Art. 34-36, 94-96.)

156. Quiconque peut, au moyen de son commerce ou de son industrie, subvenir à sa subsistance et à celle de sa famille, n'a aucun droit sur le produit de la taxe des pauvres.

157. Quiconque ne retire pas de son travail les moyens de couvrir ses dépenses obligées, peut être admis dans la catégorie des indigents.

158. Quelques juristes sont d'avis que tout individu dont le revenu ne suffit pas à subvenir aux dépenses nécessitées par sa condition, peut recevoir, sur le produit de la taxe, le complément nécessaire; mais cette opinion nous semble contestable, parce qu'il en résulterait qu'un individu d'une certaine condition, jouissant d'un revenu de trois cents *dirhèm*, par exemple, serait admis au partage du produit de la taxe, sous prétexte qu'il ne pourrait exercer une industrie; pendant qu'un autre qui n'aurait qu'un revenu de cinquante *dirhèm* en serait exclu, sous prétexte que sa condition ne l'empêche pas de se livrer au travail.

159. Est présumé indigent quiconque ne possède que la maison qu'il habite et un seul esclave pour son service, et n'a pas les moyens de subvenir à sa subsistance, si sa condition lui fait une nécessité de conserver sa maison et son esclave, ou si l'état de sa santé ne lui permet pas de s'en priver.

160. Quiconque, à défaut de preuves du contraire, affirme être dans le besoin, sera cru sur sa déclaration, et le serment ne lui sera pas déféré, quelles que soient les présomptions contre ou pour sa sincérité.

161. Quelques juristes sont d'avis que, si l'on sait que le réclamant a possédé quelque capital, le serment peut lui être déféré sur la perte de sa fortune.

162. Nul n'est obligé de déclarer à celui à qui il remet une partie du produit de la taxe quelle en est l'origine[1].

163. En cas de présomption du refus de l'ayant droit, s'il sait que ce qui lui est remis est une partie de la taxe des pauvres, il est permis de le lui délivrer à titre de présent.

[1] Afin de ne pas l'humilier.

164. Quiconque a été induit en erreur sur le titre d'indigent allégué faussement par le réclamant, et lui a remis une partie du produit de la taxe, doit, s'il le peut, recouvrer ce qu'il a donné.

165. Si, dans le cas précédent, le distributeur ne peut opérer le recouvrement de ce qu'il a donné, celui qui aura reçu demeurera seul responsable, et le distributeur sera déchargé, soit qu'il ait agi en son propre nom, soit qu'il ait agi au nom de la communauté, à titre d'imâm ou de fonctionnaire préposé à cet effet.

166. La disposition précédente s'applique à tout cas d'erreur sur la qualité du réclamant : s'il était infidèle, de mauvaises mœurs; s'il recevait une pension alimentaire, ou s'il faisait partie de la famille des Haschemites[1], quand le distributeur n'appartient pas non plus à cette famille. (Voyez *Taxe du cinquième*.)

167. 2° Les personnes préposées à la perception de la taxe et à la répartition du produit, العاملون *el âmeloûn*, composent la seconde catégorie d'ayants droit.

168. Nul ne peut remplir la fonction de collecteur, ni de distributeur de la taxe, s'il n'est majeur et s'il ne jouit pas de ses droits civils; le préposé doit encore professer la vraie foi, être juste et de bonnes mœurs, et versé dans le droit. Il est cependant permis de confier ces fonctions à tout individu dont les connaissances légales se bornent à ce qui a trait à la taxe des pauvres. Ces fonctions sont interdites à tout membre de la famille des Haschemites. La nécessité de l'état libre est contestée.

169. L'imâm peut, à son gré, assigner aux collecteurs et aux distributeurs un salaire annuel, ou se borner à leur donner des honoraires pendant la durée de leurs fonctions seulement.

170. 3° Les auxiliaires infidèles qui, en cas de guerre, combattent pour la cause musulmane, المؤلفة *el molefét*, composent la troisième catégorie d'ayants droit au produit de la taxe des pauvres. Tous les autres auxiliaires sont exclus de toute participation à ce produit.

171. 4° Les esclaves composent la quatrième catégorie d'ayants droit. Les esclaves des trois classes suivantes sont admis à participer à ce privilége, savoir : 1° les esclaves *mokâteb* (voyez *Affranchissement*); 2° les es-

[1] Famille du Prophète.

rlaves maltraités par leur maître; 3° les esrlaves qui ne sont l'objet d'aucun mauvais traitement, mais alors à défaut d'autres ayants droit. Quelques juristes forment une quatrième classe des esclaves qui doivent être racbetés à titre expiatoire de quelque infrartion, quand le coupable n'a pas les moyens de s'en acquitter à ses frais; mais cette opinion est fort contestée.

172. L'esclave *mokâteb* est admis à participer à la part réservée aux esclaves, lorsqu'il n'a pas les moyens de se rarheter en tout ni en partie. (Art. 195.)

173. L'esclave *mokâteb* qui aura reçu une certaine somme sur la part réservée aux esclaves, et qui l'aura employée à un usage autre que son rachat, pourra être rontraint à la restitution. Cette opinion est parfois rontestée; mais, en tout cas et de l'avis général, si la somme remise à l'esclave a été prélevée sur la part réservée aux indigents, il ne peut être contraint à la restituer. (Art. 155.)

174. L'esclave *mokâteb* qui affirme avoir consacré à une partie de son rachat la somme qu'il aura reçue, sera cru sur sa déclaration. Quelques juristes sont d'avis que, en re ras, l'esrlave est tenu de produire la preuve ou de faire serment; mais la première opinion paraît mieux fondée: en tout ras et de l'avis général, la déclaration de l'esrlave corroborée de celle du maître fait foi.

175. 5° Les débiteurs insolvables, الغارمون *el gharemoûn*, romposent la cinquième catégorie des ayants droit au produit de la taxe des pauvres, mais à rondition que les dettes aient une origine légale.

176. Le débiteur insolvable dont les dettes ont une origine illégale ou blâmable peut, s'il fait acte de repentir sincère, être admis au nombre des ayants droit, mais dans la classe des indigents. (Art. 155.)

177. En ras de doute sur l'origine des dettes du débiteur, il sera admis au nombre des ayants droit de sa classe; rette opinion, quoique bien fondée, est parfois rontestée.

178. Le rréancier d'un débiteur pauvre ou néressiteux aura la farulté de décharger le débiteur, en déduisant de sa cote personnelle le montant de la dette.

179. La disposition prérédente s'applique également au créancier du débiteur mort insolvable.

180. Cette disposition est encore applicable au cas où le débiteur a ou avait droit à une pension alimentaire de la part du censier, avant comme après le décès de celui-ci[1].

181. Le débiteur insolvable qui aura reçu des secours sur le produit de la taxe et ne les aura pas employés à l'acquittement de ses dettes sera contraint à la restitution.

182. Quiconque affirme être débiteur d'une certaine somme, sera cru sur sa déclaration, soit que le créancier allégué la confirme, soit qu'il ne se présente pas, et à défaut de preuves du contraire. Quelques juristes se prononcent pour la nécessité de la confirmation du créancier ou de tout autre; mais la première opinion est plus probable.

183. 6° Les œuvres pies, اعمال في سبيل الله *emâl fi sebîl illâh*, composent la sixième catégorie de destination du produit de la taxe des pauvres. On entend spécialement sous ce titre, relativement à cette destination, la guerre sainte; mais cependant on s'accorde généralement à comprendre sous cette dénomination toute œuvre pieuse quelconque, telle que la construction des ponts en pierre et des mosquées, les secours aux pèlerins de la Mekke et aux visiteurs des lieux saints.

184. Quiconque prend part à la guerre sainte, a droit à l'assistance sur le produit de la taxe des pauvres, lors même qu'il ne serait pas dans un dénûment absolu; en ce cas, il a droit à la somme nécessaire pour compléter le montant des dépenses imposées par sa condition.

185. Quiconque aura reçu sur la taxe des pauvres quelque somme, en qualité de combattant, sera tenu à la restitution, au cas où il ne prendrait point part à la guerre sainte.

186. En l'absence de l'imâm légitime, il ne sera réservé aucune part pour la guerre sainte, et le montant en sera ajouté à la part réservée aux œuvres pies et de bien public. (Art. 183.) Il peut arriver cependant que la guerre sainte ait lieu en l'absence de l'imâm; en ce cas, la part destinée à cet usage doit être réservée temporairement.

[1] Quoique toute personne qui a droit à une pension alimentaire de la part du propriétaire ne puisse, en principe, faire partie des ayants droit au produit de la taxe des pauvres. (Art. 166, 195-197.)

187. La disposition précédente s'applique également et dans le même cas aux parts réservées aux ayants droit de la deuxième et de la troisième catégorie[1]. (Art. 167, 170.)

188. 7° Le voyageur, ابن السبيل *ebn ol sebil*, et l'étranger, الضيف *el zeyif*, venus dans le pays pour affaires, et qui, quoique dans l'aisance chez eux, se trouvent momentanément dépourvus des moyens d'y retourner, composent la septième catégorie des ayants droit au produit de la taxe des pauvres.

189. Quiconque se trouve dans le cas cité à l'article précédent a droit à l'assistance sur le produit de la taxe, à condition que le motif du voyage soit légal, et il lui sera remis une somme suffisante pour pourvoir aux frais de retour dans son pays. Dans le cas où la somme remise excéderait le montant des frais du voyage, l'assisté serait tenu de restituer le surplus. Cette opinion est contestée.

II. — Des qualités requises pour constituer le droit des individus appelés à participer au produit de la taxe des pauvres.

190. Les qualités requises chez l'ayant droit des sept catégories précitées sont : 1° la possession de la foi musulmane orthodoxe. L'infidèle et le schismatique ne peuvent être admis à participer au produit de la taxe.

191. En l'absence de musulmans orthodoxes, il est permis de distribuer aux schismatiques la quotité de l'aumône spéciale à la fête *el fetr*. (Voyez ci-après section II.)

192. Les enfants issus de parents orthodoxes ont droit au produit de la taxe, à l'exclusion de ceux qui sont nés de parents schismatiques.

193. Tout musulman schismatique qui, après avoir distribué sa quote-part de la taxe à ses coreligionnaires, embrasse la vraie foi, pourra en exiger la restitution.

194. 2° Les bonnes mœurs, العدالة *el edâlet*. Ce terme a reçu plusieurs

[1] C'est-à-dire que, en l'absence de l'imâm, personne n'a le droit de nommer les percepteurs, ni les distributeurs de la taxe, chacun devant distribuer sa cote personnelle. La guerre sainte ne pouvant, sauf les cas prévus à l'article 186, être proclamée en l'absence de ce personnage, il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu d'assister les infidèles auxiliaires.

définitions : selon quelques légistes, il faut entendre l'abstention de toute infraction majeure, telle que l'usage du vin, la fornication, etc. sans tenir compte des infractions mineures, qui, cependant, constituent une prévarication; selon d'autres, dont nous partageons l'opinion, on doit entendre par les bonnes mœurs l'abstention de toute infraction, soit majeure, soit mineure.

195. 3° Quiconque a droit à une pension alimentaire de la part du propriétaire imposable, n'a pas qualité pour participer au produit de la taxe: tels sont l'ascendant et le descendant directs, l'épouse et l'esclave du propriétaire imposable. (Art. 172-174.)

196. Toute personne autre que celles qui sont citées à l'article précédent a, quel que soit son degré de parenté avec le propriétaire imposable, droit à la participation au produit de la taxe; tels sont le frère, l'oncle, etc.

197. Chacune des personnes citées à l'article 195 peut être admise à participer au produit de la taxe, quand elle est préposée à la perception ou à la distribution de ce produit; quand elle fait partie des combattants dans la guerre sainte; quand elle est insolvable; quand elle est esclave ***mokâteb***, ou enfin, quand elle se trouve dans la septième catégorie des ayants droit. (Art. 188.) Mais, dans ce dernier cas, elle ne recevra que ce qui lui sera nécessaire pour rentrer dans son pays, déduction faite des frais alimentaires, tels que les dépenses pour l'achat d'une monture.

198. 4° Aucun membre de la famille baschemite[1] n'a qualité pour participer au produit de la taxe des pauvres, à moins que le contribuable distributeur n'appartienne à cette famille.

199. Si la part réservée à un Haschemite, sur le produit de l'impôt du cinquième, est insuffisante pour ses besoins, il lui sera permis de recevoir le complément sur le produit de la taxe des pauvres, mais, selon quelques légistes, dans la mesure du strict nécessaire. (Voyez *Taxe du cinquième*.)

200. Le Haschemite peut recevoir de toute personne quelconque toute aumône autre qu'une aumône obligatoire[2].

201. Les personnes auxquelles il est interdit de recevoir l'aumône

[1] Famille du Prophète.

[2] C'est-à-dire celle de la taxe sur les biens, et celle qui est spéciale à la fête *el fètr*.

obligatoire sont exclusivement les Haschemites, c'est-à-dire les descendants actuels d'Abou Tâleb[1], d'Abbâs, d'El Hâris et d'Abou Lahb[2].

CHAPITRE VIII.

DES PERSONNES QUI DOIVENT DISTRIBUER LE PRODUIT DE LA TAXE.

202. Le produit de la taxe peut être distribué par le contribuable, par l'imâm, ou par le fonctionnaire préposé à cet effet.

203. Le contribuable peut procéder personnellement à la distribution et à la répartition du produit de sa cote personnelle, ainsi que de celle de quiconque lui donne mandat à cet effet; mais il est préférable de se remettre de ce soin à l'imâm, surtout pour les produits livrables en nature, tels que les bestiaux et les fruits de la terre.

204. Quand l'imâm requiert la remise de la quotité de la taxe, le propriétaire est obligé de la remettre, si toutefois il n'en a pas encore disposé. Quelques juristes sont d'avis que, en ce cas, le produit déjà distribué doit être restitué et remis à l'imâm; mais la première opinion semble plus probable.

205. Le tuteur du mineur jouit des mêmes droits que le propriétaire, relativement à la distribution du produit de la taxe. (Art. 202-204.)

206. L'imâm est tenu, d'obligation, de nommer une personne chargée de percevoir le montant de la taxe qui doit, d'obligation, lui être remise sur sa réquisition.

207. Quiconque, étant requis par le percepteur de livrer la taxe, affirme en avoir distribué le montant, sera cru sur sa déclaration, sans être obligé de produire la preuve, ni de faire le serment.

208. Le répartiteur désigné par l'imâm ne peut exercer ses fonctions, sans y être préalablement autorisé par ce personnage.

209. Le répartiteur, après avoir reçu de l'imâm l'autorisation de procéder à la distribution du produit de la taxe, peut prélever d'abord la part qui lui est personnellement attribuée. (Art. 167.)

210. En l'absence de l'imâm, le produit de la taxe doit être remis au

[1] Père de l'imâm Ali, gendre du Prophète. — [2] Tous trois oncles du Prophète.

jurisconsulte qui aura la confiance de la communauté, parce qu'il offre le plus de garantie pour la distribution légale entre les divers ayants droit[1].

211. Le produit de la taxe doit, de préférence, être distribué également, par le contribuable, entre les sept catégories déterminées d'ayants droit et entre les ayants droit de chaque catégorie. (Chap. VII.)

212. Il est cependant permis de répartir la quotité de la taxe entre les ayants droit d'une seule catégorie, et même de la remettre à un seul.

213. Il n'est pas permis d'admettre dans l'une ou dans l'autre des sept catégories un absent, ni un étranger, excepté à défaut d'ayants droit domiciliés dans le pays. La distribution ne peut être différée, à moins d'empêchement absolu.

214. Toute infraction à la disposition précédente constitue une faute grave, et le contrevenant demeure responsable du produit de la taxe illégalement distribué ou retenu.

215. La disposition précédente s'applique aussi à quiconque refuse de délivrer à l'ayant droit ce qu'il a reçu pour lui, à l'exécuteur testamentaire qui ne remplit pas la volonté du défunt, et à quiconque remet la quotité déterminée à tout autre qu'à l'individu désigné par le propriétaire.

216. En l'absence d'ayants droit domiciliés dans le pays, le produit de la taxe peut être distribué à des étrangers y demeurant, sans que le distributeur en soit responsable, lors même que ce produit périrait, à moins qu'il n'y eût de sa faute.

217. La quotité de la taxe sur des biens situés dans un lieu autre que celui du domicile du propriétaire doit, de préférence, être distribuée sur le lieu même; mais le propriétaire a la faculté d'en distribuer la valeur aux ayants droit qui habitent dans le même lieu que lui.

218. Quiconque transporte ou fait transporter la quotité de la taxe du lieu où sont situés les biens imposables au lieu où se trouve son domicile, en demeure responsable, au cas où elle périrait.

219. L'aumône obligatoire du jour de la fête *el fétr* doit, de préférence, être distribuée dans le lieu qu'habite le propriétaire, lors même que

[1] On voit ici une trace de l'origine du pouvoir des chefs du clergé schyite.

les biens sur lesquels est prélevée cette aumône seraient situés ailleurs, parce que l'aumône est obligatoire pour le propriétaire, qui en répond. (Section II, art. 275.)

220. Quiconque a assigné, comme quotité de l'aumône obligatoire de la fête *el fêtr*, des biens situés dans un lieu autre que celui de son domicile, et la fait transporter chez lui, en demeure responsable si, pendant le trajet, elle périt, et s'il s'est trouvé sur le lieu des ayants droit à cette aumône. (Art. 275.)

CHAPITRE IX.

DES DISPOSITIONS.

I. — Des dispositions relatives à la distribution du produit de la taxe.

221. Le contribuable cesse d'être responsable au moment où il délivre le produit de sa cote personnelle à l'imâm ou au percepteur, lors même que ce produit viendrait à périr.

222. A défaut de l'un ou de l'autre des personnages cités à l'article précédent, et en l'absence d'ayants droit, le propriétaire doit, de préférence, réserver le montant de sa cote personnelle, et s'il vient à décéder avant d'avoir pu le distribuer, il devra le réserver par clause spéciale testamentaire.

223. En cas de décès de l'esclave affranchi sur le produit de la taxe, et à défaut d'héritiers, sa succession sera dévolue à la caisse de ce produit. Quelques légistes sont d'avis que la succession doit être dévolue à l'imâm; mais la première opinion est plus probable. (Voyez *Successions*.)

224. Les frais de mesurage et de pesage des fruits de la terre représentant la quotité de la taxe sur ces fruits sont à la charge du propriétaire. Quelques juristes sont d'avis que ces frais doivent être déduits de la quotité de la taxe; mais la première opinion semble mieux fondée.

225. L'ayant droit qui peut justifier de deux motifs à l'assistance, tels que l'indigence et l'esclavage *mokâtebet*, ou l'indigence et la part prise à la guerre sainte, peut recevoir une part sur chaque portion affectée à ces deux catégories.

226. Le minimum de la part d'un indigent est celui qui est fixé pour le premier cens imposable des monnaies d'or et d'argent, soit dix karats d'or pour les premières, et cinq *dirhèm* d'argent pour les secondes. Certains juristes sont d'avis que ce minimum est celui qui est fixé pour le second cens imposable, soit deux karats d'or sur les monnaies d'or, et un *dirhèm* d'argent sur celles d'argent; mais la première opinion est mieux fondée. (Art. 94-97.)

227. Le maximum de la part de l'indigent est illimité, si la remise lui en est faite en une seule fois; mais, si elle a lieu à plusieurs reprises, la somme totale ne devra pas excéder les besoins de l'assisté pendant une année. L'assisté sera tenu, d'obligation, de restituer l'excédant, s'il y a lieu, et il lui est interdit de le retenir.

228. L'imâm est tenu, d'obligation, de prier pour le propriétaire, au moment où il en reçoit la quotité de la taxe. Quelques légistes, dont nous partageons l'opinion, se bornent à recommander cette prière.

229. Le croyant doit éviter de s'approprier volontairement les choses qui sont destinées, par lui ou par un autre, à l'aumône obligatoire ou volontaire. Il est permis de s'approprier ces choses, quand elles sont acquises par voie d'héritage ou par toute autre voie légale semblable.

230. Les bestiaux destinés à être donnés en aumône ou à titre d'impôt seront marqués sur la partie la plus charnue, ou la plus apparente de l'animal : les moutons, à la racine des oreilles; les bœufs et les chameaux, sur la cuisse. La marque doit indiquer la destination spéciale de l'animal, soit celle de la taxe des pauvres, soit celle de l'aumône ou celle de l'impôt.

II. — De l'époque du payement de la taxe.

231. La taxe doit être payée à l'époque de l'apparition de la douzième lune à partir du commencement de l'année légale de possession. (Art. 51, 54.) Il n'est pas permis de différer le payement, à moins d'empêchement légal absolu, ou à défaut d'ayants droit. Quelques légistes sont d'avis que, dans le premier cas, le montant de la taxe peut être conservé par le propriétaire pendant un mois et même deux mois; cependant il est mieux d'étendre la limite jusqu'au jour où cesse l'empêchement. Nul ne doit re-

tenir la quotité de la taxe, du moment qu'il peut en faire la remise, sous peine d'en demeurer responsable, si elle vient à périr.

232. Nul ne doit délivrer la taxe avant l'échéance légale. (Art. 231.) Quiconque aura payé la taxe avant cette époque, ne se sera pas acquitté de l'obligation. La remise ne constituéra qu'un prêt, parce que la taxe ne peut être payée par anticipation. Le propriétaire, dans ce cas, pourra, au jour de l'échéance, déduire ce qu'il aura déjà remis du montant de sa cote personnelle, de même qu'il est permis au créancier de déduire le montant de la dette du débiteur insolvable de la quotité de sa cote personnelle, le jour de l'échéance de l'année légale de possession, pourvu que, à cette époque, le débiteur ou l'emprunteur présumé se trouvent dans les conditions voulues pour être assistés, et que les biens du propriétaire se trouvent aussi dans l'état déterminé pour être imposables. (Chap. II, VII, art. 175-182.)

233. Si la chose prêtée de la manière dite à l'article précédent a été prélevée sur un cens imposable, de sorte que la quotité voulue n'existe plus, ce cens cesse d'être soumis à la taxe, soit que la chose prêtée périsse, soit qu'elle demeure aux mains de l'emprunteur. (Art. 51-60.)

234. Quiconque aura reçu, avant l'échéance légale, une partie de la quotité de la taxe, et ne se trouve plus, à l'époque de l'échéance, dans les conditions voulues pour avoir droit à l'assistance, sera tenu à la restitution, en demeurant libre de rendre en nature la chose reçue, ou sa valeur au jour de la prise de possession, de même qu'en cas de simple prêt. Si l'emprunteur présumé ne peut faire cette restitution, le prêteur en demeurera responsable sur la quotité du cens imposable. Si l'emprunteur présumé se trouve, à l'époque de l'échéance légale, dans les conditions voulues pour être assisté, il sera libre ou de restituer en nature la chose reçue, pour en recevoir une semblable, la première ayant été livrée illégalement en tant qu'à titre d'aumône obligatoire; ou de la conserver, sans déduction de sa valeur ou d'une partie seulement, selon le cas, sur la part qui lui est destinée. Exemple : si, dans les cas précédents, l'assisté présumé emprunteur a reçu une brebis qui aura acquis une plus-value en sa possession, il ne sera pas obligé de la restituer au propriétaire, il pourra se borner à en restituer la valeur au prix du jour où il l'aura reçue.

235. Quiconque aura, dans le même cas, reçu une brebis, ou la femelle d'un autre animal, ne sera pas tenu d'en livrer, s'il y a lieu, au propriétaire, le croît survenu pendant sa possession.

236. Quelques légistes sont d'avis que, si l'animal a subi une dépréciation entre les mains de l'assisté légalement présumé emprunteur, celui-ci n'est pas obligé de tenir compte de la différence; mais il est cependant plus probable que l'animal doit être restitué selon la valeur qu'il avait au jour où il a été remis.

237. Si l'emprunteur présumé est sorti de l'indigence au moyen de la chose même qui lui a été remise à titre d'aumône obligatoire, mais avant l'échéance légale, et de manière qu'il soit devenu à son tour propriétaire d'un cens imposable, il devient, par le fait, soumis à l'obligation de la taxe des pauvres, à l'expiration d'une année légale de possession. Dans ce cas, le donateur ne peut être contraint à reprendre la chose donnée, ni le donataire à la restituer. Mais si l'aisance du donataire est due à une cause autre que la chose même qu'il a reçue, il sera obligé à la restitution [1].

III. — De l'intention relativement à la taxe des pauvres.

238. Le propriétaire qui distribue personnellement le montant de sa cote particulière doit, au moment de la distribution, former l'intention de s'acquitter de l'obligation de la taxe des pauvres.

239. Si la distribution est faite par un autre, le fonctionnaire préposé à cet effet, l'imâm ou le mandataire, devront former l'intention au nom du donateur.

240. Quand le propriétaire, ou le tuteur du mineur ou de l'aliéné, remettent à l'imâm, ou au distributeur officiel, le montant de leur cote particulière, ils doivent former l'intention que cette quotité soit acceptée de sa part.

241. En tout cas, l'intention doit être formée au moment de la remise

[1] Parce que, dans le premier cas, restituant la chose même, le donataire serait de nouveau réduit à l'indigence, au lieu que, dans le second cas, c'est-à-dire si son aisance est due au croît ou aux fruits de la chose reçue, ou à toute autre cause étrangère, il peut la restituer tout en conservant un cens imposable, état qui légalement constitue l'aisance. (Art. 155-159.)

à l'ayant droit, ou aux personnes citées à l'article précédent. Il est cependant permis, en cas d'omission, de former rétroactivement l'intention, après la remise ou après la distribution.

242. Le croyant doit, dans l'intention, se proposer de se rapprocher de Dieu, et spécifier la nature, obligatoire ou volontaire, de l'aumône qu'il va distribuer, si elle est le produit de la taxe sur les biens, ou si elle représente celui de l'aumône spéciale à la fête *el fètr*. (Section II.) Le croyant n'est pas tenu de spécifier la nature de la chose qu'il destine à l'aumône.

243. Si le propriétaire forme l'intention de distribuer le produit de la taxe sur des biens situés ailleurs que dans le lieu de son domicile, il peut ajouter cette restriction, que, dans le cas où ces biens auraient péri lors de l'échéance légale, l'aumône qu'il va distribuer ne constituera qu'un acte de charité volontaire. Mais si le propriétaire se borne à former l'intention de s'acquitter d'une aumône obligatoire ou charitable, sans spécifier l'une ou l'autre, ou sans restriction, l'intention sera nulle, faute d'être formelle.

244. Si le propriétaire possède deux biens imposables au même taux et de même nature, l'un dans le lieu de son domicile et l'autre ailleurs, il pourra former l'intention de ne distribuer que la cote afférente à l'un de ces biens. Il pourra encore ajouter cette restriction, qu'il distribue cette cote au cas seulement où l'autre bien n'aurait pas péri. Quand l'intention conditionnelle aura été formée, s'il arrive que le second bien périsse, il est probable que le propriétaire pourra reporter l'intention de distribuer la cote afférente à ce bien sur la cote qui est particulière à celui qui est demeuré en l'état.

245. L'intention formée par le croyant de s'acquitter de la taxe sur des biens dont il attend la possession, sans qu'elle lui soit encore formellement acquise, sera nulle, lors même qu'il acquerrait ensuite la possession.

246. Si le propriétaire a omis de former l'intention au moment de la remise de la quotité de sa cote personnelle aux mains de l'imâm ou du collecteur, l'intention formée par le distributeur, au nom du donateur, sera valable, si la quotité a été saisie par autorité; si elle a été livrée volontairement, quelques légistes sont d'avis que l'intention formée par le distributeur sera nulle; mais l'opinion contraire est plus probable.

SECONDE SECTION.

DE L'AUMÔNE OBLIGATOIRE LE JOUR DE LA FETE EL FÈTR, زكوة الفطرة *ZEKÂT OL FÈTRÈT* [1].

CHAPITRE PREMIER.

DES PERSONNES OBLIGÉES DE FAIRE CETTE AUMÔNE.

247. Nul n'est tenu à l'aumône de la fête nommée *el fètr,* s'il ne réunit les trois conditions suivantes, savoir : 1° la libre disposition de ses biens, c'est-à-dire s'il n'est majeur et sain d'esprit.

248. Sont exemptés de l'obligation le mineur et quiconque est atteint de démence ou d'imbécillité, ou a perdu connaissance, au moment de l'apparition de la lune de schevvâl [2].

249. 2° L'état libre. Sont exemptés de l'obligation : l'esclave absolu, lors même qu'on lui reconnaît le droit de posséder ; l'esclave *modebber,* l'esclave mère de l'enfant du maître, l'esclave *mokâteb* avec ou sans conditions [3], quand ce dernier n'a encore rien payé au maître sur la somme convenue. S'il a déjà payé une partie de cette somme, il sera soumis à l'obligation de l'aumône, au prorata de ce qu'il aura payé ; mais si le maître pourvoit à son entretien, l'obligation incombera au maître, au nom de l'esclave.

250. 3° L'aisance. L'indigent est exempté de l'obligation. Selon quelques légistes, est présumé indigent tout individu qui ne possède pas le plus faible cens imposable ; selon d'autres, ce terme s'applique à quiconque peut être admis dans la première catégorie des ayants droit au produit de la taxe ; mais on s'accorde généralement à appliquer le terme *indigent* à quiconque ne possède pas de quoi subvenir à sa subsistance et à celle de sa famille, pendant un an. (Art. 34-36, 94-96, 155-160.) Cependant il est recommandé au croyant indigent de faire une aumône, le jour de

[1] Voy. *Prière*, section III, chap. II.

[2] On sait que cette lune suit immédiatement celle de ramazân, et que la fête nommée *el fètr,* ou rupture du jeûne, commence avec l'apparition de cette lune.

[3] Pour tous ces termes, voyez *Affranchissement.*

la fête; le minimum en est fixé à un *sâ* [1] des choses qui doivent être distribuées. L'indigent fera d'abord passer cette quotité de main en main parmi les membres de sa famille et la distribuera ensuite. (Chap. II.)

251. La quotité de l'aumône doit être distribuée par le chef de la famille, en son propre nom; puis il distribuera une quotité égale, au nom de chacune des personnes de sa maison dont il est obligé de supporter les frais d'entretien, telles que l'épouse, le fils, la fille, etc. ou qu'il nourrit volontairement, telles que l'hôte, le parent éloigné, etc. sans distinction d'âge, de sexe, d'état, de condition ni de religion. (Voyez *Mariage*, *Provision alimentaire*.)

252. L'intention de s'acquitter de l'aumône obligatoire doit être formée par le donateur, au moment où il la distribue.

253. L'infidèle est, en principe, soumis à l'obligation de cette aumône, mais il n'a pas qualité pour s'en acquitter. (Voyez *Purification*, art. 94, note.) Quand l'infidèle se convertit, il n'est pas tenu de s'acquitter de l'aumône pour le temps qu'il a passé dans l'infidélité.

254. L'obligation de l'aumône incombe à quiconque a atteint sa majorité, a embrassé l'islamisme, a recouvré ses facultés intellectuelles, ou a acquis l'aisance, avant l'apparition de la lune de schevvâl. (Art. 248, note.)

255. L'aumône est simplement recommandée à quiconque n'acquiert une des conditions citées à l'article précédent qu'après l'apparition de la lune de schevvâl, mais avant que le temps fixé pour la prière spéciale à la fête soit entièrement écoulé. (Voyez *Prière*, section III, chap. II.)

256. Les deux dispositions précédentes sont également applicables, selon le cas, au maître et au chef de famille, quand le premier acquiert un esclave et quand le second est rendu père, avant ou après l'apparition de la lune de schevvâl; mais alors, au nom de l'enfant ou de l'esclave, selon la disposition de l'article 251.

257. Le mari et le maître sont tenus de distribuer, au nom de l'épouse et au nom de l'esclave, la quotité de l'aumône, lors même qu'ils ne pourvoiraient pas à leur entretien, pourvu toutefois que les frais n'en soient pas à la charge d'un tiers. (Art. 251.) Quelques légistes sont d'avis que

[1] 2948gr,40.

nul n'est tenu de distribuer l'aumône au nom des personnes dont l'entretien n'est pas à sa charge; mais ce point est contesté.

258. Quiconque se trouve dans des conditions telles, qu'un autre doive lui être substitué quant à l'obligation de l'aumône de la fête *el fetr*, en est personnellement exempté, fût-il dans l'aisance : tels sont l'hôte et l'épouse dont l'entretien est à la charge du chef de famille. (Art. 251 et 257.)

259. Le maître de l'esclave absent, mais qu'il sait être vivant, est obligé de distribuer l'aumône au nom de l'esclave, s'il est défrayé par lui ou au moyen de son industrie personnelle. Dans le cas contraire, l'obligation incombe à la personne qui pourvoit à l'entretien de l'esclave.

260. Quand l'esclave est propriété indivise entre plusieurs personnes, l'obligation de distribuer l'aumône en son nom incombe solidairement aux différents maîtres, si l'esclave est entretenu à leurs frais communs. Dans le cas contraire, l'obligation n'incombe qu'à celui ou à ceux qui pourvoient à l'entretien de l'esclave.

261. En cas de décès du maître après l'apparition de la lune de schevvâl, le montant de l'aumône qui doit être distribuée au nom de l'esclave sera prélevé sur la succession; et, dans le cas où le passif excéderait l'actif, cette quotité sera portée au passif, comme toute autre dette.

262. En cas de décès du maître avant l'apparition de la lune de schevvâl, l'obligation de distribuer l'aumône au nom de l'esclave incombera à quiconque pourvoira à l'entretien de l'esclave, au moment de l'apparition de la lune.

263. Quiconque a été constitué légataire, et aura accepté et reçu le legs, consistant en un esclave, après le décès du testateur et avant l'apparition de la lune de schevvâl, sera tenu de distribuer l'aumône au nom de l'esclave légué. Si l'acceptation du legs n'a lieu qu'après l'apparition de la lune, le légataire ne sera pas tenu à cette obligation. Quelques juristes sont d'avis que, en ce cas, l'obligation incombe aux héritiers du testateur; mais ce point est contesté.

264. Quiconque a été institué donataire d'un esclave, et ne l'aura pas reçu avant l'apparition de la lune de schevvâl, ne sera pas obligé de distribuer l'aumône au nom de cet esclave; en cas de décès du donateur avant l'acceptation par le donataire, l'obligation incombera aux héritiers.

265. Quelques légistes sont d'avis que, en cas de décès, après l'acceptation, du légataire d'un legs, ou du donataire d'une donation consistant en un esclave, l'obligation de l'aumône au nom de l'esclave incombe aux héritiers, s'il leur est livré avant l'apparition de la lune de sebevvâl; mais cette opinion est contestée.

CHAPITRE II.

DE LA NATURE ET DE LA QUOTITÉ DE L'AUMÔNE OBLIGATOIRE DE LA FÊTE *EL FÊTR.*

266. En principe, la quotité de cette aumône doit être composée des substances alimentaires les plus usitées, telles que le blé et l'orge, en grains, en farine ou panifiés; les dattes, le raisin sec, le riz et le laitage. Cette quotité peut aussi être distribuée en monnaie, selon la valeur de ces substances au prix courant.

267. La quotité de la taxe sera, de préférence, distribuée en dattes, et, à défaut de dattes, en raisin sec; mais il est recommandé au croyant de distribuer la substance alimentaire dont il use lui-même le plus habituellement.

268. La quotité de la taxe en l'une des substances alimentaires citées à l'article 266, à l'exception du laitage, est fixée à un *sâ* de quatre *modd,* soit neuf *rotl érâki,* et, en laitage, à quatre *rotl érâki*[1] par personne. Quelques légistes sont d'avis que cette dernière quotité serait de quatre *rotl mèdini*[2].

269. Le taux de la quotité en argent n'est pas limité, il sera déterminé par le prix courant du jour. Quelques légistes l'ont fixé à un *dirhèm* d'argent, et d'autres à quatre *dank* de ce métal (art. 96 et 97); mais ils ne s'appuient sur aucune autorité justifiée; il est probable que cette différence d'appréciation n'est basée que sur la variation du prix courant à deux époques différentes.

[1] Soit 2948 gr. 40 centigr. pour la première quotité, et 1310 gr. 40 centigr. pour la seconde.

[2] Le *rotl mèdini* équivalant à 1 1/2 *rotl érâki,* il s'ensuit que la quotité serait de 1965 gr. 60 centigr.

CHAPITRE III.

DE L'ÉPOQUE DE LA DISTRIBUTION DE L'AUMÔNE OBLIGATOIRE DE LA FÊTE *EL FÈTR.*

270. L'obligation de l'aumône incombe au croyant, au moment de l'apparition de la lune de schevvâl; selon toute probabilité, il n'est pas permis de la distribuer avant cette époque, si ce n'est à titre de prêt (art. 232-237); mais on peut la distribuer après, en ayant soin, de préférence, de ne pas la différer au delà du temps fixé pour la prière spéciale à la fête *el fètr.* (Voyez PRIÈRE, section III, chap. II.)

271. Quiconque a réservé la quotité de l'aumône, pour ne la distribuer qu'après le délai indiqué à l'article précédent, doit former l'intention spéciale à cet effet, et sera présumé s'acquitter lorsqu'il la distribuera. (Art. 238-246.)

272. Quiconque n'a pas réservé la quotité de l'aumône, a failli, et ne peut plus s'acquitter de l'obligation. Quelques légistes sont d'avis qu'on peut s'en acquitter à titre réparatoire: d'autres, qu'on peut toujours s'en acquitter à titre obligatoire; mais la première opinion semble mieux fondée.

273. Quiconque aura différé de distribuer l'aumône obligatoire alors que rien ne l'empêchait de faire cette distribution, demeure responsable de la quotité de cette aumône.

274. Quiconque a réservé la quotité de l'aumône, et se trouve empêché de la distribuer au moment où il encourt l'obligation de le faire, ne sera pas responsable [1].

275. Quiconque transporte ou fait transporter d'un lieu à un autre la quotité de l'aumône obligatoire, en demeure responsable, s'il se trouvait quelque ayant droit dans le premier lieu. Dans le cas contraire, il n'est pas responsable. (Art. 218-220.)

CHAPITRE IV.

DE LA DESTINATION DE L'AUMÔNE DE LA FÊTE *EL FÈTR.*

276. La destination de cette aumône est celle du produit de la taxe

[1] Si, par exemple, le croyant se trouve en voyage ou en état de maladie.

sur les biens, et elle est réglée par les mêmes dispositions. (Section I, chapitre VII.)

277. Le donateur peut nommer un mandataire à l'effet de distribuer l'aumône; mais il doit, de préférence, en remettre la quotité à l'imâm, ou au fonctionnaire préposé à la distribution. En cas d'empêchement, il la remettra au jurisconsulte schyite du lieu qu'il habite. (Art. 210.)

278. L'aumône ne doit être distribuée qu'à des croyants pieux et, à leur défaut, à des musulmans tièdes. Les enfants issus de parents musulmans de mœurs relâchées seront admis à participer à l'aumône.

279. Le minimum de quantité que doit recevoir chaque indigent est fixé à un *sâ* de substances alimentaires (art. 268), à moins que le nombre des indigents domiciliés dans le lieu ne soit tel, que le produit de l'aumône recueillie dans le pays ne soit pas assez élevé pour que chacun reçoive cette quotité.

280. Il est permis de donner à une seule personne, sur le produit de de l'aumône spéciale, de quoi subvenir à ses besoins alimentaires pendant un an.

281. Le donateur distribuera l'aumône spéciale, de préférence, à ses parents pauvres et, à leur défaut, à ses voisins indigents. (Art. 251.)

LIVRE IV.

DE LA TAXE DU CINQUIÈME, الخمس *EL KHOMS.*

CHAPITRE PREMIER.

DES CHOSES SOUMISES D'OBLIGATION A L'IMPÔT DU CINQUIEME.

1. Les choses soumises à l'impôt du cinquième sont divisées en sept catégories :

2. 1° Le butin fait sur l'ennemi, c'est-à-dire tout ce qui est enlevé par les combattants, comme les terres et toute autre chose faisant partie de la prise, quelle qu'en soit la valeur, pourvu, toutefois, que la chose faisant partie du butin n'ait pas été d'abord enlevée, par l'ennemi, à un musulman ou à un allié;

3. 2° Les gîtes métallifères ou les minéraux, soit malléables, comme l'or, l'argent, le plomb, etc. soit non ductiles, comme les gemmes, telles que le rubis, la topaze, l'antimoine, etc. soit encore liquides, tels que la poix, le naphte, le soufre, etc.

4. La taxe ne doit être prélevée sur les minéraux qu'après déduction des frais d'exploitation des mines d'où ils sont extraits. Selon la tradition, la taxe n'est obligatoire qu'autant que la valeur du produit net atteint vingt dînârs [1]; mais on s'accorde généralement à en admettre l'obligation sur tout produit net, quelle qu'en soit la valeur.

5. 3° Les trésors, c'est-à-dire toute valeur enfouie dans la terre et trouvée en pays ennemi ou en pays musulman, quand, dans ce dernier cas, rien ne peut faire présumer que le trésor est propriété musulmane [2], sont soumis, d'obligation, à l'impôt du cinquième, toutes les fois que la valeur du trésor atteint vingt dînârs. (Art. 4, note.)

6. Quiconque a trouvé un trésor dans un terrain qu'il a acheté, doit en

[1] 72 grammes d'or.

[2] Dans ce cas, le trésor est assimilé à la chose perdue. (Voyez quatrième partie, livre VI.)

informer le vendeur, qui, s'il déclare être le propriétaire du trésor, est cru sur sa déclaration; dans le cas contraire, le trésor appartient à l'acheteur, qui doit alors payer la taxe du cinquième sur la valeur de ce trésor.

7. La disposition précédente s'applique aussi à quiconque, ayant acheté un animal de boucherie ou une bête de somme, trouve dans l'estomac ou dans les intestins de cet animal, après l'abatage, un objet de valeur quelconque.

8. Quiconque, ayant acheté un poisson, trouve dans l'estomac ou dans les intestins de ce poisson un objet quelconque de valeur, en devient le propriétaire légitime, et doit payer la taxe du cinquième de la valeur de l'objet trouvé, sans qu'il soit tenu d'en informer le vendeur.

9. Quiconque, dans un terrain vacant et sans maître (voyez 4e partie, livre V) situé en pays musulman, trouve un trésor composé de valeurs non monnayées, ou monnayées à l'empreinte d'une nation ennemie, est tenu d'en délivrer le cinquième, et demeure propriétaire légitime du reste. Si les monnaies portent l'empreinte musulmane, le trésor est assimilé aux choses perdues, et le trouveur doit faire publier sa découverte. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas même, le trouveur devient propriétaire légitime du trésor, après délivrance du cinquième; mais la première opinion est plus vraisemblable.

10. 4° Toute chose de quelque valeur, telle que les perles, le corail, etc. retirée de la mer même, au moyen de la drague ou de plongeurs, est soumise à la taxe du cinquième, toutes les fois que la valeur de la chose pêchée atteint celle d'un dînâr[1] au moins.

11. Toute épave recueillie à la surface de la mer, ou sur le rivage, est exempte de la taxe du cinquième.

12. L'ambre retiré du sein de la mer est soumis, quant à la taxe du cinquième, aux dispositions de l'article 10; mais, quand il est recueilli sur le rivage, il est assimilé aux gîtes métallifères[2]. (Art. 3 et 4.)

13. 5° Le montant du bénéfice net opéré sur les marchandises, l'exploitation d'une industrie ou de l'agriculture sont soumis à la taxe du cinquième,

[1] 360 centigrammes d'or.

[2] C'est-à-dire que, dans le premier cas, la valeur d'un dînâr suffit pour entraîner l'obligation de la taxe, et que, dans le second, cette valeur doit être d'au moins vingt dînârs.

déduction faite des frais nécessaires à l'entretien du censier et de sa famille pendant une année.

14. 6° Tout terrain vendu par un musulman à un infidèle tributaire est soumis à la taxe du cinquième, que ce terrain soit déjà, par sa nature même, soumis à la taxe, comme terrain conquis par la force des armes, ou qu'il en soit exempt, comme terrain dont les possesseurs ont embrassé l'islamisme[1].

15. 7° Quand des choses dont l'usage est interdit se trouvent mêlées à d'autres choses d'usage licite, de manière à ne pouvoir en être séparées, la taxe du cinquième doit être prélevée sur le total formé de choses différentes.

16. La taxe du cinquième est obligatoire sur le trésor découvert, sur les gîtes métallifères et sur les produits extraits du sein de la mer, quels que soient l'âge ou la condition du trouveur ou de l'exploiteur.

17. La taxe du cinquième devient obligatoire au moment même où la propriété des choses qui y sont soumises est acquise, et dans les conditions indiquées aux articles 1-15 et 19, sans que l'on doive attendre l'expiration de l'année légale de possession. (Livre III, art. 51.) Mais il est permis d'attendre quelque temps, dans l'intérêt du propriétaire, pour le cinquième dû sur le bénéfice net opéré sur les marchandises, etc. (Art. 13.)

18. En cas de contestation entre le propriétaire et le locataire, au sujet d'un trésor trouvé dans une maison ou dans un terrain loués, le propriétaire est cru sur sa déclaration, si la contestation a pour objet la propriété du trésor; mais si la discussion a pour objet la valeur du trésor, la déclaration du locataire fait foi.

19. Le cinquième ne doit être prélevé sur le trésor qu'après déduction faite des frais d'extraction, et, sur les gîtes métallifères, qu'après déduction des frais d'exploitation et de main-d'œuvre nécessaires pour rendre les minéraux à l'état de pureté.

[1] Quand les infidèles vaincus embrassent l'islamisme, ni leurs terres ni leurs biens ne leur sont enlevés.

CHAPITRE II.

I. — De la répartition ou produit de la taxe ou cinquième, القسمة *el kesmèt*.

20. Le produit de la taxe du cinquième doit être divisé en six parts. Trois d'entre elles sont réservées au Prophète; ce sont : 1° la part de Dieu; 2° la part de son prophète; 3° la part des parents du Prophète; ceux-ci sont représentés par l'*emâm el esl* (Prière, art. 235), ou, à son défaut, par l'imâm qui tient sa place. Les parts réservées au Propbète et à l'imâm sont réversibles sur leurs héritiers. Les trois autres parts sont réservées aux orphelins, aux nécessiteux et aux voyageurs (1re partie, livre III, art. 155 et 188), mais à condition que ces personnes descendent, de mâle en mâle, d'Abd ol Mottalèb[1], à l'exclusion, selon toute vraisemblance, de toute personne de descendance féminine. On n'est pas obligé de distribuer également la quotité de la taxe entre chacune de ces trois catégories; il est permis de la remettre à une personne de chacune d'elles. Quelques légistes sont d'avis que le produit de la taxe du cinquième ne doit être divisé qu'en cinq parts; mais la première opinion repose sur un grand nombre de traditions[2].

21. Les ayants droit au produit du cinquième sont les descendants directs d'Abd ol Mottalèb, c'est-à-dire, aujourd'hui, les descendants d'Abou Tâleb, d'Abbâs, d'El Hâris, et d'Abou Lahb (1re partie, livre III, art. 201), mâles ou femelles. Le droit des autres descendants de Mottalèb[3] est contesté; mais il est plus prudent de le repousser.

22. Les légistes ne sont pas d'accord sur la légalité de la distribution du produit de la taxe à un ou à plusieurs individus descendant d'une seule des quatre branches citées à l'article 21; mais il vaux mieux ne pas admettre la légalité de cette distribution.

23. L'imâm doit distribuer à chacune des catégories d'ayants droit au produit du cinquième la quotité qui suffit, selon la moyenne du moment,

[1] Oncle du Prophète. (Voyez art. 21.)

[2] L'imâm Mehdi ne manifestant pas sa présence, personne, selon quelques théologiens rigoureux, n'a qualité pour le remplacer. — [3] C'est-à-dire les descendants en ligne féminine.

à l'entretien et à la subsistance de chacun de ses membres pendant une année entière; si la part réservée ne suffit pas à la répartition, l'imâm doit compléter la valeur sur sa propre part; si, au contraire, la distribution laisse un excédant, il est ajouté à la part réservée à l'imâm.

24. Pour faire partie des ayants droit, il n'est pas nécessaire que le voyageur soit nécessiteux, il suffit qu'il se trouve momentanément dans le besoin, fût-il à son aise dans son propre pays. (Livre III, art. 188.)

25. La disposition précédente s'applique aussi à l'orphelin, quoique quelques légistes soient d'avis que l'état de pauvreté est indispensable pour constituer le droit de l'orphelin à la répartition du produit du cinquième; mais il est plus prudent de se conformer à la première opinion.

26. Il n'est pas permis de transporter le produit du cinquième d'un lieu à un autre, quand, dans le premier lieu, il se trouve des ayants droit; il n'est permis de transporter ce produit que dans le cas où les ayants droit sont absents du lieu où la taxe est acquittée.

27. Quiconque transporte d'un lieu à un autre le produit du cinquième, quand il se trouve des ayants droit dans le premier endroit, demeure responsable du produit, s'il vient à périr.

28. Il y a désaccord parmi les légistes sur le point de la nécessité, pour l'ayant droit, de pratiquer assidûment les devoirs religieux; en tout cas, la sévérité des mœurs ne constitue pas une condition essentielle.

II. — Des choses particulièrement réservées à l'imâm, الانفال *el enfâl.*

29. On entend, sous la dénomination de الانفال *el enfâl,* toutes les choses particulièrement réservées à l'imâm, de même qu'elles l'étaient pour le Prophète.

30. Ce sont : 1° les terres acquises par toute voie autre que celle de la guerre, soit que les propriétaires les abandonnent, soit qu'ils les remettent volontairement; 2° les terrains vacants et sans maître, soit par suite de l'abandon du maître, soit que la vacance ait toujours existé, comme les terrains dont la population s'est enfuie, les rivages et les lais et relais de la mer, les sommets des montagnes, etc. 3° les fruits de ces terrains; 4° les fruits des rivières et des forêts vacantes et sans maître; 5° après la conquête d'un pays ennemi, tous les biens meubles, الصفايا *el séfâïâ,* et

les immeubles, القطائع *el kétâyi*, formant le domaine particulier du souverain vaincu, pourvu que ces biens n'aient pas été enlevés autrefois à un musulman, ou à un allié ou tributaire, dont ils étaient la propriété. L'imâm a, en outre, le droit de choisir, parmi les chevaux, les vêtements, les femmes esclaves, en un mot, parmi les choses indivisibles en elles-mêmes et formant le butin, ce qu'il veut s'approprier, ainsi que tout butin fait par les combattants sans son autorisation.

III. — De la manière dont s'acquiert la propriété des choses provenant du butin.

31. La propriété des choses provenant du butin ne peut être acquise sans l'autorisation de l'imâm.

32. Quiconque s'approprie une partie du butin sans l'autorisation de l'imâm, commet un vol, et est tenu envers l'imâm à la restitution de la chose, et des fruits de la chose, s'il y a lieu.

33. Toute personne sur le butin de laquelle l'imâm s'est attribué une chose quelconque demeure légitime propriétaire du restant et est tenue de payer le cinquième de la valeur.

34. En l'absence de l'imâm, le soldat peut user de son droit de propriété sur les femmes esclaves, sur les maisons ou les terres, et sur les choses vendables qui lui sont échues en partage, lors même que la totalité de ces choses ou une partie seulement serait de la nature de celles qui sont réservées à l'imâm (art. 30); et, dans ce cas, le prélèvement du cinquième n'est pas obligatoire sur ces mêmes choses[1].

35. Quand l'imâm est présent, la part qui lui est attribuée sur le cinquième (art. 20) doit, d'obligation, lui être remise.

36. Les théologiens sont d'avis différents quant à la manière de procéder relativement à la part de l'imâm, en l'absence de ce personnage. Selon les uns, le possesseur a le droit d'en disposer à son gré; suivant les autres, la quotité de cette part doit être réservée, et le possesseur ne peut en disposer que par testament, aux approches de la mort. D'après une opinion, la quotité de la part réservée pour l'imâm doit être inhumée avec

[1] L'imâm étant absent, l'obligation cesse quant aux choses qui lui seraient réservées s'il était présent.

le possesseur; d'après une autre opinion, la moitié de la quotité doit être distribuée entre les outres ayants droit (art. 20), et l'autre moitié doit être conservée, pour en disposer par testament ou pour être inhumée. D'autres théologiens, enfin, à l'avis desquels nous nous rangeons, soutiennent que la quotité de la part réservée à l'imâm doit être intégralement distribuée oux autres ayants droit. En effet, ce personnoge devant, d'obligation, compléter, sur sa part, la quotité insuffisante de la part qui est réservée aux pauvres, aux orphelins et aux voyageurs (art. 23), il n'y a pas de motif pour que l'obligation qui existe, lors de la présence de l'imâm, doive cesser en son absence.

37. Quiconque réunit les conditions requises pour l'obligation de la taxe du cinquième, doit, d'obligation, en l'absence de l'imâm, remettre à la personne qui le remploce la part attribuée ò ce personnage, afin qu'elle soit répartie entre les diverses catégories des autres oyants droit (art. 23); de même que cette personne est choisie pour mandataire, ou même effet, du censier absent.

LIVRE V.

DU JEÛNE, الصوم *EL SOM.*

PREMIÈRE SECTION.

DU JEÛNE EN GÉNÉRAL.

CHAPITRE PREMIER.

PRÉLIMINAIRES.

I. — De l'intention.

1. Le jeûne consiste dans l'abstinence complète de tout aliment dans une certaine intention.

2. L'intention, النية *el niyèt,* est présentée, par quelques théologiens, comme un des principes fondamentaux du jeûne, et, selon les autres, à l'avis desquels nous nous rangeons, elle ne constitue qu'une condition obligatoire.

3. A l'occasion du jeûne pendant le mois de ramazân, il suffit de former l'intention d'accomplir une œuvre agréable à Dieu.

4. Selon quelques légistes, cette forme d'intention suffit aussi pour un jeûne observé en vertu d'un vœu; mais nous sommes d'avis, ainsi que plusieurs jurisconsultes, que le but du jeûne doit être spécifié dans l'intention.

5. En dehors des deux cas cités aux articles 3 et 4, le motif du jeûne doit, sous peine de nullité, être spécifié dans l'intention.

6. L'intention doit être formée, au plus tôt, pendant la nuit qui précède le jour où doit commencer le jeûne, et, au plus tard, ce jour même, depuis le matin jusqu'à midi, et persister jusqu'à la fin du jeûne imposé.

7. L'omission de l'intention avant midi entraîne la nullité du jeûne obligatoire, comme du jeûne de dévotion. Quelques légistes, sans s'appuyer sur des autorités bien authentiques, sont d'avis que, dans le cas de jeûne

de dévotion, la limite du temps pendant lequel l'intention peut être formée s'étend jusqu'au coucher du soleil du jour où le jeûne est entrepris.

8. Quelques théologiens sont d'avis qu'il n'est permis de former l'intention, avant le temps fixé pour commencer le jeûne, qu'à l'occasion du jeûne du mois de ramazân, et que, dans ce cas, quiconque a formé préalablement l'intention, et commence le jeûne en omettant de la renouveler, ne commet pas une infraction, et que, par conséquent, le jeûne demeure valable; d'après ces mêmes jurisconsultes, il suffit de former une seule fois l'intention pour tout le mois que doit durer le jeûne du ramazân.

9. Quiconque, pendant le jeûne du ramazân, forme l'intention de s'acquitter de tout autre jeûne obligatoire ou de dévotion, fait un acte nul, dont il doit s'acquitter après le jeûne du ramazân.

10. Il est indispensable de spécifier, dans l'intention, le dessein de s'acquitter d'un jeûne obligatoire ou d'un jeûne de dévotion; les deux intentions ne peuvent être confondues, sous peine de nullité.

11. Quiconque, avec l'intention de s'acquitter d'un devoir obligatoire, a entrepris le jeûne, le dernier jour du mois de schabân[1], et doute ensuite de l'apparition de la lune du mois de ramazân, a fait un acte nul; mais si, dans le même doute, il a formé l'intention de s'acquitter d'une œuvre de dévotion, le jeûne est valable, lors même qu'il arriverait que ce jour fît réellement partie du mois de ramazân.

12. Quiconque jeûne le dernier jour du mois de schabân, en formant l'intention de s'acquitter d'un devoir d'obligation, au cas où la lune de ramazân aurait déjà paru ce jour-là, et de ne s'acquitter que d'une œuvre de dévotion, dans le cas contraire, a fait un acte nul, s'il arrive que ce jour fasse partie du mois de ramazân, et il est tenu de réparer ce qui est assimilé à l'omission. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le jeûne est valable; mais on se conforme généralement à la première opinion.

13. Quiconque, en ignorance de cause, forme, le matin, l'intention de prendre des aliments, et apprend ensuite que ce jour est le premier du mois de ramazân, doit aussitôt former l'intention de jeûner.

[1] Ce mois précède celui de ramazân.

14. Quiconque n'est informé du fait qu'après midi, doit s'abstenir d'aliments à l'instant même, et est tenu à la réparation du jeûne enfreint, réellement ou en intention, jusqu'à ce moment.

15. Quiconque, pendant le mois de ramazân, a formé l'intention de rompre l'abstinence, et se désiste ensuite, et reforme, avant midi, l'intention de jeûner, n'enfreint point le jeûne. Quelques légistes, dont l'avis n'est généralement pas suivi, soutiennent que ce cas emporte la réparation.

16. Quiconque a formé l'intention de jeûner, et forme ensuite celle de rompre l'abstinence, se désiste enfin et reforme de nouveau la première intention, ne commet point d'infraction.

17. L'intention formée et le jeûne accompli par le mineur agissant avec discernement sont valables.

II. — Des choses et des actes dont on doit s'abstenir pendant le jeûne.

18. Pendant le jeûne, le croyant doit, de rigueur, s'abstenir d'ingurgiter toute substance solide d'usage ordinaire, telle que le pain, les fruits, etc. toutes les choses dont on n'use pas pour l'alimentation, telles que les pierres, la grêle, etc. et toute substance liquide, telle que l'eau simple, l'eau composée ou provenant de la pression des végétaux. Le croyant doit aussi s'abstenir de tout rapport sexuel naturel; les légistes diffèrent d'avis en ce qui concerne l'acte sodomique, consommé entre deux individus de sexes différents; en tout cas, cet acte emporte l'infraction du jeûne de la part de la femme.

19. Les légistes ne sont pas d'accord sur l'infraction du jeûne causée par l'acte sodomique entre deux personnes du sexe masculin, non plus que par l'acte de bestialité, quoique ces deux actes constituent des crimes.

20. La même divergence existe sur le fait du rapport sexuel entre deux personnes de sexes différents, emportant, pour la femme, l'infraction du jeûne; mais on s'accorde généralement à n'admettre que l'obligation de l'ablution complète.

21. Le croyant doit encore, d'obligation, s'abstenir de blasphémer la parole de Dieu, celle du Prophète et celle des imâms, quoique cet acte n'interrompe pas le jeûne. Pourtant quelques légistes, en petit nombre, sont d'avis que cet acte constitue une infraction au jeûne.

22. Le croyant doit s'absteuir de se plonger entièrement dans l'eau; quelques légistes sont d'avis que cet acte n'est que blâmable; mais on s'accorde généralement à le considérer comme absolument interdit, quoique ne constituant pas une infraction au jeûne.

23. On doit s'abstenir de laisser pénétrer la poussière dans l'œsopbage, sous peine d'infraction au jeûne; un petit nombre de légistes considèrent cet acte comme simplement blâmable.

24. On doit s'abstenir de demeurer volontairement en état de pollution séminale, après l'apparition de l'aube, à moins d'empêchement absolu. (Voyez *Purification*, art. 90.)

25. Quiconque, étant en état de pollution séminale, s'endort sans former l'intention de se purifier, et ue s'éveille qu'après l'aube, commet une infraction au jeûue.

26. Quiconque, dans le cas cité à l'article 25, s'est endormi avec l'intention de se purifier, et ne s'éveille qu'après l'aube, ne commet pas d'infraction au jeûne.

27. Quiconque, étant en état de pollution séminale, s'est endormi avec l'intention de se purifier, s'éveille et se rendort de nouveau, sans exécuter son dessein, puis ne s'éveille qu'après l'aube, commet uno infraction au jeûne et est tenu à la réparation.

28. L'onanisue et l'émission séminale produite par l'attoucbement d'une femme constituent une infractiou au jeûne.

29. L'émission séminale involontaire, pendant le sommeil diurne et après que l'intention de jeûner a été formée, ne coustitue pas une infraction au jeûne.

30. L'émission séminale involontaire produite par la vue d'une femme ou par l'audition de sa voix ne constitue pas une infraction au jeûne.

31. L'usage d'un suppositoire est permis, mais non celui d'un lavement ou d'une injection; ces derniers emportent l'infraction au jeûne. Ce dernier point est contesté.

32. Tous les cas cités aux articles précédents comme emportant l'infraction au jeûne n'ont cet effet qu'autant que l'acte est accompli volontairement, soit que la personne qui le commet en connaisse les conséquences, soit qu'elle les ignore.

33. Tout acte emportant l'infraction quand il est commis volontairement, n'a pas cet effet lorsqu'il est commis par inadvertance ou sous la pression de la menace ou de la violence, aussi bien relativement au jeûne obligatoire qu'au jeûne de dévotion.

34. Il est permis de porter le sceau sur la langue pour l'essuyer; de goûter les aliments présentés à un enfant; de mettre dans la bouche la nourriture destinée à un oiseau; de goûter les mets, pendant leur préparation, mais sous condition de n'en point ingurgiter une seule partie. Il est permis, aux hommes seulement, d'entrer dans l'eau pour se rafraîchir; il est recommandé de se nettoyer les dents avec une brosse sèche ou humide, avant de faire la prière.

CHAPITRE II.

DES DISPOSITIONS RELATIVES AU JEÛNE.

35. Les infractions au jeûne emportant la réparation et l'expiation, كفارة *el keffârèt* (art. 40), sont au nombre de sept, savoir : en temps de jeûne et pendant le jour : 1° et 2° l'ingurgitation de toute substance solide ou liquide, quelle qu'elle soit; 3° tout rapport sexuel, naturel ou contre nature, avec une femme; l'infraction est constituée, dans ce cas, par la simple intromission du gland de la verge dans le vagin ou dans l'anus; 4° demeurer en état de pollution séminale jusqu'après l'aube; 5° s'endormir en état de pollution séminale, sans former l'intention de se purifier, et ne s'éveiller, dans ce cas, qu'après l'aube; 6° l'onanisme; 7° l'introduction de poussière dans l'œsophage.

36. L'expiation n'est obligatoire qu'en cas de rupture du jeûne du ramazân, ou de rupture du jeûne de réparation fait en cas de rupture du premier, quand la seconde infraction est commise après midi; en cas de rupture du jeûne fait en vertu d'un vœu spécifié; et enfin, en cas de rupture du jeûne observé pendant la retraite spirituelle, quand ce jeûne est obligatoire. Dans tout autre cas, tel que la rupture du jeûne expiatoire, du jeûne qui est fait en vertu d'un vœu non spécifié, ou d'un jeûne de simple dévotion, l'expiation n'est pas obligatoire, quoique, cependant, le jeûne soit annulé par l'infraction.

37. Quiconque, ayant, par inadvertance, pris quelques aliments, suppose que ce fait constitue une infraction, et prend ensuite volontairement quelque autre nourriture, devient passible de la réparation et de l'expiation. Ce dernier point est contesté, mais on admet généralement la nécessité de l'expiation.

38. Quiconque a rompu le jeûne sous la pression de la violence, sans pouvoir y résister, ne commet pas une infraction.

39. Quiconque a, par crainte vaine, rompu le jeûne, est passible de la réparation. Ce point est contesté; en tout cas, cette infraction n'emporte pas l'expiation.

40. L'expiation, en cas de rupture du jeûne du ramazân, consiste, au choix de la personne qui en est passible, dans le rachat d'un esclave, ou en un jeûne de deux mois consécutifs, ou l'entretien de soixante pauvres. Selon quelques légistes, la personne passible de l'expiation doit d'abord racheter un esclave, si elle en a les moyens, et ce n'est que dans le cas contraire qu'elle peut s'acquitter du jeûne; et si l'état de sa santé ne le lui permet pas, elle subit le troisième degré. D'autres jurisconsultes sont encore d'avis que, si la rupture du jeûne a été causée par l'usage de substances interdites, l'expiation consiste, à la fois, dans les trois actes, et dans un seul si l'on a fait usage do substances permises. Mais on adopte généralement la première opinion.

41. Quiconque a rompu le jeûne fait en vertu d'un vœu spécifié, est passible de la réparation ot d'une des trois expiations majeures, à son choix. (Art. 40.) Quelques légistes sont d'avis que l'expiation peut n'être que mineure, telle que celle qu'emporte la violation d'un serment; mais on suit généralement la première opinion.

42. Le blasphème contre la parole de Dieu, contre celle du Prophète et des imâms, constitue un acte interdit en tout cas, particulièrement en temps de jeûne; mais cet acte, selon toute vraisemblance, n'emporte ni la réparation ni l'expiation.

43. L'immersion complète du corps constitue un acte interdit en temps de jeûne, mais n'emporte ni la réparation ni l'expiation. Ce point est contesté.

44. L'usage d'un suppositoire est permis en temps de jeûne, mais

l'usage d'un lavement ou d'une injection est interdit et entraîne la réparation et l'expiation.

45. Quiconque, se trouvant en état de pollution séminale, s'est endormi et éveillé, à trois reprises, en formant l'intention de se purifier, mais ne s'éveille, en dernier lieu, qu'après l'aube, sans avoir exécuté son dessein, est, selon l'opinion générale, passible de la réparation et de l'expiation. Ce point est contesté.

46. La réparation de la rupture du jeûne d'obligation déterminée est elle-même obligatoire après les actes suivants :

47. 1° Commettre une infraction au jeûne avant de s'être assuré de l'apparition de l'aube, quand on peut s'en assurer ;

48. 2° Prendre des aliments, sur la simple assertion d'une personne quelconque affirmant que l'aube n'a pas encore paru, quand le fait se trouve faux et quand on a la possibilité de s'en assurer ;

49. 3° S'abstenir de prendre des aliments, sur la simple assertion de quiconque affirme que l'aube a déjà paru, quand le fait se trouve faux ;

50. 4° Prendre des aliments, sur la simple présomption que la personne affirmant que l'aube a paru ne dit pas la vérité ;

51. 5° Prendre des aliments, vers la fin du jour, sur la simple présomption non confirmée ou sur l'assertion non avérée que le soleil est couché, s'il appert qu'il ne l'est pas encore ;

52. 6° Prendre des aliments, sur une simple présomption, basée sur le degré d'obscurité, que la nuit a commencé ; lorsqu'on a de fortes présomptions pour croire que le jour a complétement cessé, l'usage des aliments ne constitue pas d'infraction ;

53. 7° Le vomissement provoqué volontairement ; le vomissement involontaire ne constitue pas d'infraction ;

54. 8° L'usage d'un lavement ou d'une injection ;

55. 9° L'introduction d'eau dans l'œsophage, afin de se rafraîchir, et en tout autre moment et dans tout autre but que celui de la purification ;

56. 10° Se rendormir en état de pollution séminale, après avoir formé l'intention de se purifier, et ne s'éveiller qu'après l'aube, sans s'être purifié.

57. Quiconque vient à se souiller d'une pollution séminale, en regar-

dant le visage d'une femme qui lui est interdite, est, selon quelques légistes, passible de la réparation; mais on s'accorde généralement à ne pas en admettre la nécessité, de même que dans le cas où la souillure est causée par la vue d'une femme qui est l'épouse ou l'esclave de celui qui s'est souillé.

58. Quiconque aura usé d'un gargarisme comme remède, ou aura, dans un but d'utilité, introduit dans sa bouche un objet non mangeable quelconque d'un faible volume, et avalé, par mégarde, quelques gouttes du liquide ou l'objet solide, ne commet pas une infraction au jeûne.

59. Quiconque, ayant introduit dans sa bouche, et sans utilité, une substance quelconque non mangeable, vient à l'avaler, commet une infraction, et est, selon quelques légistes, passible de la réparation. Ce point n'est généralement pas admis.

60. Il est interdit d'ingurgiter les parcelles d'aliments demeurées entre les dents; quiconque le fait volontairement est passible de la réparation et même, selon l'opinion générale, de l'expiation. La déglutition involontaire de ces mêmes parcelles ne constitue pas une infraction au jeûne.

61. Le jeûne n'est rompu, par l'introduction de quelque substance dans l'intérieur du corps, que lorsque cette introduction a lieu par l'œsophage ou par l'anus. L'injection d'un liquide quelconque qui, passant par le canal de l'urètre, pénètre dans la vessie, ne constitue pas une infraction. Ce dernier point est contesté.

62. L'ingurgitation volontaire ou involontaire de la salive et de l'humeur visqueuse provenant des bronches, tant qu'elles n'ont point été rejetées de la bouche, ne constitue point une infraction au jeûne; mais cette infraction est constituée par la déglutition volontaire de l'humeur visqueuse des narines, même si elle n'a point encore été rejetée.

63. La mastication de substances ayant une saveur quelconque, telles que la gomme lentisque, constitue une infraction au jeûne. Quelques légistes, à l'avis desquels nous nous rangeons, émettent l'opinion contraire.

64. Quiconque, au moment de l'apparition de l'aube, a dans la bouche une substance alimentaire quelconque, doit la rejeter à l'instant, sous peine, s'il avale cette substance, de la réparation et de l'expiation entraînées par l'infraction au jeûne.

65. Quiconque se trouve isolé et a aperçu la lune de ramazân, et ne commence pas le jeûne dès le matin, est passible de la réparation et de l'expiation.

66. Les rapports sexuels sont permis pendant la nuit, jusqu'au moment où il reste assez de temps pour que, l'acte accompli, l'ablution puisse être faite avant l'aube. (*Purification*, art. 90.)

67. Quiconque, sachant qu'il ne reste pas assez de temps pour faire l'ablution avant l'aube, ne s'est pas abstenu de rapports sexuels, est passible de la réparation et de l'expiation.

68. Quiconque, après information prise, a fait erreur quant à la durée du temps restant, relativement au cas cité dans l'article 67, ne commet pas une infraction.

69. Quiconque a fait erreur quant à la durée du temps, relativement au même cas, mais sans information préalable, est passible de la réparation et de l'expiation.

70. L'expiation incombe autant de fois que se renouvelle l'infraction qui l'emporte, quand les différentes infractions ont lieu dans différents jours d'un seul et même jeûne. Quelques légistes sont d'avis que l'expiation doit être renouvelée pour chaque infraction commise, même dans un seul jour; d'autres émettent l'opinion que, dans ce cas, l'expiation ne doit être renouvelée qu'autant qu'elle diffère, dans sa nature, d'une autre expiation incombant déjà dans la même journée. Mais on s'accorde généralement à n'admettre qu'une seule expiation pour plusieurs infractions commises dans un même jour, quelles que soient celles qu'elles entraînent.

71. Quiconque, étant passible de l'expiation, se trouve tout à coup, et avant de l'avoir accomplie, dans une situation qui, forcément, l'oblige à cesser le jeûne, telle qu'un voyage ou la menstruation, n'en est pas exempté par ce fait. Ce point est contesté, mais il est généralement admis.

72. Quiconque rompt sciemment et volontairement le jeûne du ramazân, est passible d'un châtiment corporel, la première et la seconde fois; la seconde récidive est punie de mort.

73. Quiconque, ayant usé de contrainte, a eu des rapports sexuels avec sa femme ou son esclave, pendant le jeûne du ramazân, quand les

deux personnes sont également obligées de jeûner, est passible d'une double réparation et d'une double expiation; l'épouse ou l'esclave sont, dans ce cas, déchargées de la responsabilité.

74. Si les deux époux ont agi de consentement mutuel, chacun d'eux est passible de la réparation et de l'expiation, et, en outre, de l'application de vingt-cinq coups de fouet.

75. Quelques légistes sont d'avis que, dans le cas où un homme abuse par violence, pendant le jeûne du ramazân, d'une femme autre que la sienne ou son esclave, il est soumis aux prescriptions de l'article 73. Ce point n'est pas généralement admis [1].

76. Quiconque, étant passible d'une expiation consistant en un jeûne de deux mois consécutifs, ne peut l'accomplir, peut se borner à jeûner pendant vingt-huit jours; s'il lui est impossible de jeûner, il peut encore se borner à faire un acte de contrition sincère, et implorer la miséricorde divine.

77. L'expiation peut être faite par délégation d'un mandataire s'offrant volontairement à cet effet; mais le jeûne doit être observé personnellement, et ne peut l'être, dans aucun cas, par délégation.

CHAPITRE III.

DES ACTES DONT L'ABSTENTION EST RECOMMANDÉE AUX PERSONNES EN ÉTAT DE JEÛNE.

78. Il est recommandé aux personnes en état de jeûne de s'abstenir des actes suivants, au nombre de neuf : 1° d'embrasser une femme, de la caresser ou de folâtrer avec elle; 2° de l'usage d'onguents mêlés d'aloès ou de musc; 3° de la saignée dans le but d'affaiblir la constitution; 4° du bain dans le même but; 5° de priser du tabac ou une autre substance quelconque; 6° de respirer le parfum des fleurs odorantes, particulièrement du narcisse; 7° de l'usage d'un suppositoire; 8° de l'aspersion des habits dont on est revêtu; 9° enfin, il est recommandé aux femmes de s'abstenir de demeurer assises dans l'eau.

[1] Parce que, dans ce cas, l'expiation ne serait pas suffisante, et que ce fait ressortit à d'autres dispositions. (Voyez *Peines et Châtiments : Fornication.*)

CHAPITRE IV.

DU TEMPS PENDANT LEQUEL LE JEÛNE EST VALIDE.

79. Le jeûne observé pendant le jour est seul valide.

80. Le jeûne observé pendant la nuit, en vertu d'un vœu, par celui qui observe le jeûne pendant le jour, est nul, lors même qu'il serait observé surérogatoirement.

81. Le jeûne observé pendant le jour de l'une des deux fêtes (*Prière*, art. 269) est nul, lors même qu'il aurait pour motif le vœu, formé préalablement, de jeûner pendant un jour déterminé, quand ce jour se trouve être celui d'une des deux fêtes. Cette prescription s'applique aussi au jeûne fait en vertu d'un vœu, quand le jour de l'acquittement se trouve être l'un de ceux appelés ايام التشريق *eyiâm el teschrik*[1], et quand la personne qui a fait le vœu se trouve en ce moment à Menâ[2]. Il y a désaccord entre les légistes sur le point de la nécessité de la réparation du jeûne votif, omis ainsi forcément pour cause d'invalidité; mais il vaut mieux ne point admettre cette nécessité.

CHAPITRE V.

DE LA VALIDITÉ DU JEÛNE RELATIVEMENT AUX PERSONNES.

82. Pour que le jeûne soit valide, il faut que celui qui l'observe soit musulman et sain d'esprit. Le jeûne observé par l'infidèle est nul, quoique le jeûne soit, en principe, obligatoire pour lui. (*Purification*, art. 94, n.)

83. Le jeûne observé en état d'aliénation mentale ou d'anéantissement des sens est nul. Quelques légistes sont d'avis que, lorsque l'anéantissement des sens n'a lieu qu'après que l'intention a déjà été formée, le jeûne demeure valide; mais cette opinion n'est généralement pas admise.

84. Le jeûne observé par le mineur capable de discernement, et par la personne endormie, est valide, pourvu, toutefois, que l'intention de jeûner ait été formée avant le sommeil, et lors même que cet état persisterait pendant tout le jour.

[1] Ces jours sont le 11, le 12 et le 13 du mois de zil hedjèt.

[2] Nom d'une vallée près de la Mekke, où le sacrifice est offert le jour de la fête du *sacrifice*. (Voyez *Pèlerinage*, art. 373 et suivants.)

85. Quiconque, s'étant endormi, ne s'éveille qu'après midi du jour où le jeûne doit être observé, et, par conséquent, sans avoir formé l'intention de jeûner, est passible de la réparation.

86. Le jeûne observé par la femme en état de menstruation ou de lochies est nul, soit que la cause paraisse avant le coucher du soleil, soit qu'elle cesse après l'aube.

87. Le jeûne observé par la femme en état métrorrhagique est valide, pourvu, toutefois, que cette femme se soit acquittée des ablutions requises en pareil cas. (*Purification*, art. 103, 130 et 146.)

88. Le jeûne d'obligation observé par le voyageur est nul. Le voyageur est tenu de ne jeûner que partiellement, à l'exception de trois jours, en lieu et place de l'animal qui, d'ordinaire, doit être offert en sacrifice à la Mekke, et de dix-huit jours, en échange de la chamelle qui doit être offerte en sacrifice par quiconque quitte volontairement le mont Erefèt avant le coucher du soleil. (Voyez *Pèlerinage*.)

89. Le jeûne observé par le voyageur, par suite d'un vœu conditionnel, est nul.

90. Le jeûne de dévotion observé par le voyageur est nul, selon quelques légistes; selon d'autres, il est valide; mais il vaut mieux se borner à en recommander l'abstention.

91. Les jeûnes cités aux articles 88, 89 et 90 sont valides, quand ils sont observés par le croyant à l'état sédentaire.

92. Le jeûne observé par quiconque se trouve en état de souillure séminale, quand l'ablution a été volontairement omise avant l'aube, est nul.

93. Quiconque est soumis à un jeûne réparatoire, par suite d'une omission du jeûne ou d'une infraction au jeûne pendant le ramazân, et s'éveille, après l'aube, en état de pollution séminale, ne peut observer le jeûne ce même jour, sous peine de nullité. Quelques légistes sont d'avis que cette disposition ne s'applique pas au cas de réparation d'un jeûne de dévotion.

94. Le jeûne du mois de ramazân n'est pas annulé par le fait cité à l'article précédent, non plus que le jeûne observé en vertu d'un vœu spécifié.

95. Le jeûne observé par le malade est valide, tant qu'il ne peut nuire à sa guérison.

96. L'âge requis pour l'obligation des devoirs religieux est, pour les garçons, celui auquel a lieu l'émission séminale pendant le sommeil, ou l'apparition de la villosité sur le pubis, ou enfin la quinzième année révolue. Chez les filles, cet âge est fixé à neuf ans.

97. On doit habituer peu à peu au jeûne les enfants qui n'ont pas encore atteint l'âge requis, spécialement lorsqu'ils ont atteint l'âge de sept ans.

DEUXIÈME SECTION.

DES DIFFÉRENTES ESPÈCES DE JEÛNES.

98. Il y a quatre espèces de jeûnes : le jeûne obligatoire, le jeûne de dévotion, le jeûne dont l'abstention est recommandée, et le jeûne dont l'observance est interdite.

CHAPITRE PREMIER.

DES JEÛNES OBLIGATOIRES. الصوم الواجب *EL SÔM EL VÂDJIB.*

99. Les jeûnes obligatoires sont au nombre de six : ce sont : le jeûne pendant le mois de ramazân, le jeûne en vertu d'une expiation, le jeûne compensatoire du sacrifice appelé دم المتعة *dèm ol mètèèt,* à la Mekke (*Pèlerinage,* art. 381), le jeûne en vertu d'un vœu ou de tout autre acte semblable, le jeûne pendant la retraite spirituelle (voyez le livre VI, art. 6), et enfin le jeûne réparatoire de l'omission ou de l'infraction de tout jeûne d'obligation.

Du jeûne pendant le mois de ramazân.

Des signes auxquels on reconnaît que le temps de l'observation du jeûne est arrivé.

100. Le mois commence avec l'apparition de la nouvelle lune, et celui qui l'aperçoit, fût-il le seul, doit commencer l'observation du jeûne, lors même que, s'il portait témoignage, on n'ajouterait pas foi à ses paroles.

101. Quiconque aperçoit la nouvelle lune de schevvâl[1], fût-il le seul, doit aussitôt cesser de jeûner, le mois de ramazân finissant à cette époque.

[1] Ce mois suit immédiatement celui de ramazân.

102. Quiconque n'a pas aperçu la nouvelle lune de ramazân, n'est pas tenu de commencer le jeûne, à moins qu'un délai de trente jours ne se soit écoulé depuis l'apparition de la lune de schabân[1], ou que l'apparition de celle de ramazân ne soit de notoriété publique. A défaut de ces présomptions, la déclaration de deux témoins est suffisante. Ce point est fort contesté : quelques légistes sont d'avis que la preuve testimoniale est admise, quand l'état de l'atmosphère ne permet pas de s'assurer du fait; d'autres rejettent absolument cette déclaration; d'autres, enfin, en majorité, admettent la preuve testimoniale comme suffisante en tout cas, soit que les témoins se trouvent domiciliés dans le lieu où ils font la déclaration, soit qu'ils habitent toute autre résidence.

103. La constatation, dans un lieu quelconque, de l'apparition de la nouvelle lune a pour effet de s'étendre aux pays circonvoisins, à l'exclusion des pays qui sont fort éloignés; les habitants de ces derniers lieux doivent attendre que l'apparition de la nouvelle lune soit constatée chez eux.

104. La déposition d'un seul témoin du sexe masculin doit, selon toute vraisemblance, être rejetée, ainsi que celle qui est fournie par des personnes du sexe féminin.

105. Le calcul astronomique, la supputation de trente jours à partir du premier jour du mois de schabân, le coucher de la lune aussitôt après le crépuscule, la non-apparition de la lune avant midi du trentième jour de schabân, la vue du disque lunaire, et la supputation basée sur une avance de cinq jours relativement à l'apparition de la lune l'année précédente, sont autant de signes qui doivent être rejetés, comme susceptibles d'être entachés d'erreur.

106. Il est bien d'observer un jeûne de dévotion le trentième jour de schabân, et, s'il appert que le mois de ramazân a commencé ce jour-là, le jeûne est valide en tant que jeûne du ramazân.

107. Quiconque a observé le jeûne pendant le trentième jour de schabân, en formant l'intention d'observer le jeûne du ramazân, sans cependant être certain que ce mois fût déjà commencé, a fait un acte nul. Ce point est contesté par un petit nombre de légistes.

[1] Ce mois précède immédiatement celui de ramazân.

107 *bis*. Quiconque n'a pas observé le jeûne le trentième jour du mois de schabân, est passible de la réparation, si l'apparition de la lune de schevvâl a lieu le vingt-neuvième jour de ramazân [1].

108. Cette règle s'applique aussi à quiconque a commencé l'observation du jeûne d'après la preuve testimoniale erronée que ce jour était le premier de ramazân, quand il appert ensuite qu'il était le trentième de schabân.

109. En cas de doute sur l'apparition de la lune, on doit la faire dater du trentième jour à partir de l'apparition de la lune précédente. Si, pendant le mois ou pendant plusieurs des mois précédents, l'état de l'atmosphère n'a pas permis de constater l'apparition de la lune, on doit supputer un nombre de trente jours, pour chaque mois écoulé depuis la dernière apparition visible de la lune. Quelques légistes sont d'avis qu'on doit aussi, dans ce cas, établir cette supputation pour l'année entière, avec déduction d'un jour pour chaque mois où la lune ne dure d'ordinaire que vingt-neuf jours; d'autres encore soutiennent que, dans ce cas, on peut se borner à considérer comme le premier jour du mois celui qui se trouve être le cinquième en avance sur le premier jour du même mois de l'année précédente; mais on adopte généralement la première opinion.

110. Quiconque se trouve dans l'impossibilité de connaître l'époque du mois de ramazân, comme l'esclave ou le prisonnier de guerre, doit observer le jeûne pendant le mois qu'il suppose être celui de ramazân, et le jeûne est valide, s'il appert qu'il a été observé pendant ou après le mois de ramazân; mais s'il a été observé avant cette époque, il est nul et emporte la réparation. En cas de doute relativement à l'époque et si la constatation est impossible, le jeûne cesse d'être obligatoire, tant que le doute subsiste.

111. Le temps de l'observation du jeûne commence à l'apparition de la seconde aube et cesse au coucher du soleil, au moment où toute rougeur a disparu de l'orient.

112. Il est bien de ne rompre le jeûne qu'après avoir fait la prière du coucher du soleil, si toutefois la nature le permet, et si, ce faisant,

[1] Parce que, la lune ne pouvant durer moins de vingt-neuf jours, le trentième jour supposé de schabân était réellement le premier de ramazân.

on ne met pas obstacle à ce que d'autres personnes puissent prendre leur repas.

CHAPITRE II.

DES CONDITIONS REQUISES POUR L'OBLIGATION D'OBSERVER LE JEÛNE DU RAMAZÂN ET POUR CELLE DU JEÛNE RÉPARATOIRE.

I. — DES CONDITIONS RELATIVES À L'OBLIGATION DU JEÛNE.

113. Les conditions requises pour être obligé à l'observation du jeûne sont au nombre de sept : la majorité, البلوغ *el boulough*; la sanité d'esprit, العقل *el ekl;* la sanité du corps, الصحة *el sehhèt;* l'état sédentaire, الاقامة *el ekâmèt,* ou l'exercice d'une profession qui oblige à passer en voyage la plus grande partie de l'année; enfin, pour les femmes, l'absence de la menstruation et l'absence des locbies.

114. Le mineur et l'aliéné ne sont pas soumis à l'obligation du jeûne. Cette obligation n'incombe au mineur qu'autant qu'il atteint sa majorité (art. 96) avant l'aube, et à l'aliéné, qu'autant qu'il recouvre l'usage de ses facultés mentales avant ce même moment. Quelques légistes fixent ce délai à midi; mais la première opinion prévaut généralement.

115. Quiconque a perdu l'usage de ses sens, est exempté de l'obligation. Quelques légistes sont d'avis que, si, dans ce cas, l'intention a été formée avant la perte des sens, le jeûne demeure valide, et que, dans le cas contraire, on est tenu à la réparation; mais il vaut mieux ne pas admettre l'obligation en ce cas.

116. L'obligation est encourue par le malade, lorsqu'il recouvre la santé avant midi; et le jeûne est valide ce jour même, si le malade, guéri, n'a pris aucune espèce d'aliments depuis l'aube. Dans le cas contraire, et dans le cas où la guérison n'a lieu qu'après midi, la personne guérie fera bien d'observer le jeûne jusqu'au soir; mais elle demeure passible de la réparation.

117. Le voyageur, non-seulement n'encourt pas l'obligation, mais le jeûne qu'il observe, connaissant la non-validité de ce jeûne, est nul, et il demeure passible de la réparation.

118. Le jeûne observé par le voyageur, en ignorance de cause de la nullité, demeure valide.

119. Quiconque, ayant entrepris un voyage, séjourne dans le lieu de son domicile, ou a l'intention de séjourner dix jours au moins dans un lieu situé sur la route qu'il parcourt (*Prière*, art. 534), est soumis à la règle établie pour le malade, quant à l'obligation et à l'exemption[1]. (Art. 116.)

120. Les personnes que leur profession oblige à passer en voyage la plus grande partie de l'année, comme les conducteurs de caravanes et les marins, sont assimilées aux personnes en état sédentaire, toutes les fois qu'elles ne séjournent pas dix jours au moins dans un même lieu. L'obligation n'est pas encourue par les femmes en état de menstruation ou de lochies : le jeûne observé pendant cet état est nul et emporte la réparation.

II. — Des conditions requises pour l'obligation de la réparation du jeûne omis ou invalidé.

121. Les conditions requises pour l'obligation de la réparation du jeûne omis ou invalidé sont au nombre de trois : la majorité, la sanité d'esprit et la profession de l'islamisme.

122. Le mineur n'est pas tenu à la réparation du jeûne; mais il en est passible, s'il a omis le jeûne le jour où il a atteint sa majorité, pendant le ramazân, avant l'aube.

123. Cette règle s'applique à l'aliéné, relativement à la réparation du jeûne omis le jour où, pendant le ramazân, il a recouvré l'usage de la raison avant l'aube, ainsi qu'à l'infidèle qui s'est converti avant cette époque; car, quoique l'infidèle ne soit pas soustrait canoniquement à l'obligation du jeûne, n'ayant pas qualité pour s'en acquitter, il ne demeure point passible de la réparation (*Purification*, art. 94, note), si ce n'est à dater de l'aube qui suit sa conversion.

124. L'infidèle qui se convertit dans le courant du jour, pendant le mois de ramazân, doit, par dévotion, garder l'abstinence jusqu'au soir et est tenu à la réparation du jeûne de ce jour. Quelques légistes sont d'avis que le jeûne ne doit être observé que si la conversion a lieu avant midi, et

[1] Selon l'époque de son arrivée dans le lieu, avant ou après l'aube, ainsi qu'avant ou après midi.

que le cas contraire emporte la réparation; mais on adopte généralement la première opinion.

III. — Des dispositions relatives au jeûne pendant le mois de ramazân.

125. Quiconque, pour cause de minorité, d'aliénation mentale, de perte de l'usage des sens, ou d'infidélité, a omis le jeûne en tout ou en partie, peut se borner à faire la prière au moment où il atteint sa majorité, ou au moment où il recouvre l'usage de la raison ou de ses sens, ou, enfin, au moment où il se convertit, et n'est point passible de la réparation. Quelques légistes sont d'avis que quiconque a perdu l'usage de ses sens, sans avoir formé l'intention de jeûner, demeure passible de la réparation; mais la première opinion prévaut généralement.

126. L'apostat d'origine infidèle ou musulmane et la femme en état de menstruation ou de lochies demeurent passibles de la réparation du jeûne omis ou invalidé [1].

127. Cette règle s'applique à toute personne soumise à l'obligation du jeûne et qui s'en trouve forcément exemptée momentanément, quand ce jeûne n'a pas été observé par un autre, au nom de cette personne, ou quand ce jeûne n'a pas été compensé par quelque acte charitable déterminé à l'article 40.

128. La réparation doit, par prudence et conformément à la tradition, avoir lieu consécutivement. Quelques légistes sont d'avis qu'il est préférable de la faire alternativement. D'après une tradition, le jeûne doit être consécutif pendant les six premiers jours, et alterner pour le reste du temps; mais il vaut mieux se conformer à la première opinion.

129. Quiconque, ayant omis le jeûne pour cause de maladie, vient à décéder pendant le mois de ramazân, ne demeure pas passible de la réparation, c'est-à-dire que la réparation n'incombe pas, d'obligation et au nom du défunt, à ses héritiers, mais il est bien de s'y soumettre.

130. Quiconque, ayant omis le jeûne pour le même motif, demeure en état de maladie jusqu'au mois de ramazân suivant, n'est pas tenu à la réparation, mais il doit distribuer un *modd* [2] de victuaille quelconque, en expiation de l'omission, pour chaque jour pendant lequel elle a eu lieu.

[1] Au cas, bien entendu, où l'apostat se convertit de nouveau. — [2] 737gr,10.

131. Quiconque, ayant pu guérir avant le commencement du mois de ramazân suivant, a prolongé son état de maladie, afin d'éviter la réparation, en demeure passible, mais n'encourt pas l'expiation.

132. Quiconque a omis, par négligence, la réparation du jeûne, est passible de la réparation, et, en outre, de l'expiation. (Art. 130.)

133. L'obligation de réparer un jeûne obligatoire omis par une personne qui est décédée sans l'avoir accompli incombe à l'héritier le plus proche du défunt, quels que soient l'espèce du jeûne et le motif de l'omission.

134. L'héritier n'est tenu de réparer le jeûne omis par le défunt que dans la mesure où le défunt eût pu s'en acquitter de son vivant, à l'exception du jeûne omis pendant le voyage : cette omission forcée doit, en tout cas, être réparée, lors même que le décès aurait eu lieu pendant le voyage.

135. Parmi les héritiers les plus proches, l'obligation incombe au plus âgé.

136. Quand l'héritier le plus proche et le plus âgé se trouve être une femme, l'obligation ne lui incombe pas.

137. Quand il se trouve deux ou plusieurs héritiers du même degré et du même âge, l'obligation incombe à chacun d'eux au prorata de leur nombre. Ce point est contesté.

138. Quand un seul ou quelques-uns des héritiers de même âge et de même degré s'offrent volontairement à acquitter la réparation au nom de la personne décédée, les autres héritiers sont déchargés de l'obligation.

139. La réparation d'un jeûne obligatoire omis en tout ou en partie par une personne du sexe féminin décédée n'incombe pas à ses héritiers. Ce point est contesté.

140. Quand l'héritier le plus proche du défunt se trouve être une femme, l'obligation cesse; mais, d'après une tradition, cette femme doit s'acquitter de l'expiation, au nom du défunt. (Art. 130.)

141. Quand la réparation omise par le défunt consiste en un jeûne de deux mois consécutifs (art. 40), l'héritier doit jeûner pendant un mois, à titre de réparation, et s'acquitter de l'expiation en échange de la réparation pour le second mois. (Art. 130.)

142. Quiconque s'acquitte de la réparation du jeûne du ramazân omis, peut prendre des aliments avant midi, avec ou sans nécessité absolue; mais il est interdit de prendre aucun aliment après midi, sous peine de distribuer, à titre expiatoire, par chaque jour, dix *modd*[1] de substances alimentaires à dix pauvres, un *modd* à chacun; ou, s'il ne peut le faire, il doit observer le jeûne absolu pendant trois jours.

143. Quiconque omet, par inadvertance, de se purifier d'une souillure séminale pendant le jeûne réparatoire, et demeure en cet état pendant plusieurs jours ou tout le temps que dure le jeûne, est, selon quelques légistes, tenu de réparer de nouveau le jeûne et la prière; mais, d'après le plus grand nombre des traditions, la réparation de la prière est, dans ce cas, seule obligatoire.

144. Quiconque, ayant commencé à jeûner le matin du trentième jour après l'apparition de la lune de ramazân, vient à être informé, avant midi, que ce jour est, en effet, le premier schevvâl, doit rompre le jeûne et faire la prière de la fête *el fêtr;* mais, si l'information n'a lieu qu'après midi, l'omission de la prière se trouve constituée. (Prière, art. 273.)

IV. — Du jeûne observé à titre d'expiation.

145. L'observation du jeûne expiatoire a lieu dans douze cas, divisés en quatre catégories.

146. Les cas où le jeûne expiatoire est encouru, en sus d'une autre punition, sont : l'homicide volontaire, qui emporte à la fois l'expiation des trois degrés (art. 40), et, selon une tradition, l'ingurgitation volontaire, pendant le mois de ramazân, de substances interdites.

147. Les cas où l'on peut observer le jeûne expiatoire, faute de pouvoir s'acquitter d'un autre mode d'expiation (art. 40), sont : l'homicide involontaire; le divorce *zèhâr* (voyez le livre du Divorce); le fait de prendre des aliments après midi, pendant le jeûne réparatoire de l'omission du jeûne du ramazân; la violation d'un serment; l'action de quitter volontairement, pendant le pèlerinage, le mont Erefèt avant le coucher du soleil (Pèlerinage, art. 330); tuer un animal à la chasse, après avoir revêtu l'habit du pèlerin (*ibid.* art. 265); ce dernier cas est contesté, mais il est

[1] 7371 grammes.

probable qu'il fait partie de cette seconde catégorie; pour l'homme, déchirer ses vêtements à la mort de son épouse ou de son enfant; et enfin, pour la femme, se déchirer le visage et s'arracher les cheveux dans l'affliction.

148. Les cas où le jeûne expiatoire peut, au choix de la personne qui l'observe, être échangé pour un autre mode d'expiation sont : la rupture volontaire du jeûne pendant le mois de ramazân; l'infraction à un vœu, à une promesse ou à la retraite spirituelle, quand elle est obligatoire; s'être fait raser la tête après avoir revêtu l'habit du pèlerin (*Pèlerinage*); et, pour la femme, s'arracher les cheveux dans l'affliction.

149. Le jeûne expiatoire pouvant être observé en échange d'un autre mode d'expiation de plusieurs degrés est encouru pour les rapports sexuels du maître avec l'esclave autorisée par lui au pèlerinage, et après qu'elle a revêtu l'habit. (Voyez *Pèlerinage*.)

150. Les différents jeûnes doivent être observés consécutivement pendant toute la durée du temps déterminé, à l'exception des quatre jeûnes suivants : le jeûne en vertu d'un vœu, d'un serment ou d'une promesse, sans que la continuité ait été spécifiée; le jeûne réparatoire; le jeûne expiatoire pour fait de chasse pendant le pèlerinage, et le jeûne de sept jours observé à titre de compensation d'un sacrifice expiatoire. (Voyez *Pèlerinage*.)

151. L'interruption du jeûne dont la continuité est obligatoire emporte la réparation, à partir de midi du jour où a eu lieu l'interruption causée par un motif plausible; dans le cas contraire, l'interruption emporte la nullité du jeûne en entier.

152. Sont exceptées du bénéfice de cette disposition : l'interruption du jeûne expiatoire encouru par la violation d'un serment; celle du jeûne d'expiation encouru pour la rupture du jeûne pendant la retraite spirituelle, et celle du jeûne réparatoire entraîné par l'omission du jeûne du ramazân. Dans ces trois cas, l'interruption, quel qu'en soit le motif, emporte la nullité absolue du jeûne.

153. Quiconque, ayant entrepris un jeûne réparatoire de deux mois consécutifs, a observé le jeûne pendant le premier mois et pendant une partie du second, ne fût-ce qu'un seul jour, n'est tenu que de recom-

mencer à partir du jour où a eu lieu l'interruption; mais si le jeûne n'a pas encore été commencé pendant le second mois, l'interruption emporte la nullité du jeûne, qui doit être recommencé en entier.

154. Quiconque, étant soumis à un jeûne votif et continu pendant un mois, rompt l'abstinence, après avoir déjà jeûné quinze jours au moins, n'est tenu qu'à la réparation à partir du jour où l'interruption a eu lieu; mais si le jeûne a été rompu avant quinze jours d'abstinence consécutifs, il est nul et doit être réparé en entier.

155. Quiconque, soumis au jeûne de trois jours en échange du sacrifice fait à la Mekke, a observé l'abstinence le 8 et le 9 du mois de zil bedjèt et la rompt le 10, jour de la fête, peut réparer le jeûne omis forcément le troisième jour, après le dernier des jours appelés *eyiâm el teschrîk* (art. 81); mais si le jeûne n'a été observé qu'un seul jour avant la fête, l'interruption forcée emporte la réparation du jeûne en entier.

156. Quiconque, soumis au jeûne cité à l'article précédent, vient à l'interrompre pour tout autre motif que celui de la fête du sacrifice, est tenu de le réparer en entier, le jeûne eût-il même déjà été observé pendant deux jours.

157. Les dispositions de l'article 154 s'appliquent aussi, quant à l'infraction et à la réparation, à quiconque rompt le jeûne consécutif et expiatoire pour homicide involontaire et pour le divorce *zèhâr;* ce point est contesté. (Voyez le livre du Divorce, au mot *zèhâr.*)

158. Il est interdit de commencer un jeûne consécutif obligatoire à une époque où la continuité doit forcément être interrompue[1]. (Art. 188 et 189.)

159. Quiconque est soumis à un jeûne consécutif de deux mois, ne peut le commencer pendant le mois de schabân[2]; mais il peut le faire pendant le mois précédent, fût-ce même le dernier jour.

160. Aucun jeûne consécutif de deux mois ne peut non plus être

[1] C'est-à-dire à une époque où, pendant le cours du jeûne, doit se trouver un jour pendant lequel l'abstinence est interdite.

[2] Parce que, en ce cas, le jeûne du ramazân interromprait forcément le jeûne commencé pour tout autre motif.

commencé dans le mois de schevvâl ni dans celui de zil hedjèt, le jeûne ne pouvant être continué pendant le mois de zil kèèdèt, ni pendant le mois de zil hedjèt. Quelques théologiens sont d'avis que le jeûne expiatoire pour homicide peut être observé consécutivement pendant deux des mois sacrés, الاشهر الحرم *eleschor el horom*[1], même pendant l'une des fêtes *el fêtr* ou *el ezhâ*, et pendant les jours appelés *eyiâm el teschrîk* (art. 81); mais on admet plutôt la première opinion.

CHAPITRE III.

DES JEÛNES DE DÉVOTION, الصوم المندوب *EL SÔM EL MÈNDOUB.*

161. La durée du jeûne de dévotion n'est pas toujours déterminée : ainsi le jeûne observé pendant toute une année[2] est le bouclier le plus efficace contre le feu de l'enfer. Cependant, il est quelques-uns de ces jeûnes dont l'époque et la durée sont déterminées. Parmi ces derniers, il en est quatorze dont l'observation est particulièrement recommandée; ce sont :

162. 1° Le jeûne pendant le premier et le dernier jeudi de chaque mois, ainsi que le premier mercredi de la seconde décade : quiconque a omis ce dernier jeûne, fait bien de le réparer; cependant, il est permis de différer l'observation de ce jeûne pour les mois d'été jusqu'à l'hiver; en cas d'empêchement, il est permis, en échange du jeûne, de distribuer une aumône d'un *dirhèm* d'argent[3] ou d'un *modd* de victuailles[4] par chaque jour de jeûne;

163. 2° Le jeûne pendant les trois jours de chaque mois appelés ايام البيض *eyiâm el bêïz;* ce sont : le 13°, le 14° et le 15° jour de chaque mois;

164. 3° Le jeûne du jour de la fête de l'étang (PURIFICATION, art. 196); ce jour est le 18° du mois de zil hedjèt;

165. 4° Le jeûne du jour anniversaire de la naissance du Prophète; ce jour est le 17° du mois de rebbi el ewel;

[1] Ces mois sont au nombre de quatre : moharrem, redjeb, zil kèèdèt et zil hedjèt.

[2] A l'exception, bien entendu, du temps consacré aux jeûnes obligatoires et des jours pendant lesquels il est interdit de jeûner.

[3] 252 centigr. — [4] 737^{gr},10.

166. 5° Le jeûne du jour anniversaire de l'avénement du Prophète; ce jour est le 27° du mois de redjeb;

167. 6° Le jeûne commémoratif de la formation de la terre après le chaos, le premier point formé étant celui sur lequel s'élève le sanctuaire de la Mekke; le jour de cette commémoration est le 25° du mois de zil kèèdèt;

168. 7° Le jeûne observé au mont Erefèt par quiconque ne s'en trouve pas affaibli de façon à ne pouvoir faire les prières d'obligation dans ce lieu, et a la certitude que ce jour est celui qui est fixé pour ce jeûne; ce jour est le 9° du mois de zil hedjèt;

169. 8° Le jeûne du jour anniversaire du jour appelé *el mobâhelèt* (PURIFICATION, art. 196); ce jour est le 24° du mois de zil hedjèt;

170. 9° Le jeûne anniversaire du meurtre de l'imâm Hossein, fils aîné de l'imâm Ali, le 10° jour du mois de moharrem;

171. 10° et 11° Le jeûne observé chaque jeudi et chaque vendredi de l'année;

172. 12° Le jeûne observé le premier jour du mois de zil hedjèt;

173. 13° et 14° Le jeûne observé pendant tout le mois de redjeb et pendant le mois de schabân.

174. L'abstinence est recommandée, sinon à titre de jeûne, du moins à titre de macération, dans les sept cas suivants :

175. 1° Au retour d'un voyage, ou pendant le voyage fait en temps de ramazân, après avoir pris quelques aliments, le jour même où le croyant arrive dans un lieu avec l'intention d'y séjourner au moins dix jours;

176. 2° Le jour de la guérison d'une maladie pendant le mois de ramazân, si l'on a pris déjà quelques aliments;

177. 3° Le jour de la cessation des menstrues ou des lochies, dans le même cas, pour les femmes, lorsqu'elle n'a lieu qu'après l'aube;

178. 4° Le jour de la conversion à l'islamisme, à la même époque;

179. 5° Le jour où le mineur atteint sa majorité, pendant le ramazân, après l'aube;

180. 6° et 7° Le jour où l'aliéné, ou la personne qui a perdu l'usage des sens, recouvrent la raison ou l'usage des sens, pendant le ramazân, après l'aube.

181. Il n'est pas indispensable de commencer l'observation du jeûne de dévotion dès le matin même du jour où ce jeûne incombe, mais il est mal de ne pas l'observer à partir de midi.

CHAPITRE IV.

DU JEÛNE QU'IL EST RECOMMANDÉ DE NE PAS OBSERVER, الصوم المكروه *EL SÔM EL MÈKRHOÛH.*

182. L'observation du jeûne de dévotion est blâmable dans les quatre cas suivants :

183. 1° Quand, le croyant se trouvant au mont Erefèt, ce jeûne peut entraîner un affaiblissement de constitution ne permettant pas de dire les oraisons obligatoires en ce lieu, ou sans être certain que ce jour est bien le 9 du mois de zil kèèdèt (*Pèlerinage*);

184. 2° Pendant un voyage de dévotion, à l'exception d'un jeûne de trois jours à Médine, pendant le pèlerinage;

185. 3° Quand, se trouvant l'hôte de quelqu'un, le croyant observe un jeûne de dévotion, sans son autorisation; l'opinion générale n'admet pas le jeûne comme blâmable dans ce cas.

186. 4° Le jeûne de l'enfant, sans l'autorisation de son père, et enfin le jeûne de dévotion dont on forme l'intention au moment où le croyant est invité à prendre part au repas, sont blâmables.

CHAPITRE V.

DU JEÛNE DONT L'OBSERVATION EST INTERDITE, الصوم المحظور *EL SÔM EL MÈHZOUR.*

187. Le jeûne est interdit dans les neuf cas suivants :

188. 1° Le jour de l'une ou l'autre des deux fêtes (*Prière*, art. 269);

189. 2° Les jours appelés *eyiâm el teschrik* (art. 81), pour quiconque se trouve à Menâ (*Pèlerinage*);

190. 3° Le trentième jour du mois de schabân, dans l'intention d'observer un jeûne obligatoire;

191. 4° En vertu d'un vœu ayant pour objet un acte illicite;

192. 5° Le jeûne avec l'engagement volontaire de garder le silence;

193. 6° Le jeûne consécutif pendant au moins vingt-quatre heures, ou pendant deux jours et une nuit consécutivement;

194. 7° Le jeûne de dévotion observé par la femme, sans l'autorisation ou malgré la défense de son mari;

195. 8° Le jeûne de dévotion observé par l'esclave, sans l'autorisation ou malgré la défense de son maître;

196. 9° L'observation, pendant le voyage, d'un jeûne obligatoire, à l'exception des six cas déterminés[1].

TROISIÈME SECTION.

DES DISPOSITIONS PARTICULIÈRES RELATIVES AU JEÛNE EN GÉNÉRAL.

197. Le malade que l'état de sa santé oblige à ne pas observer le jeûne peut recommencer à s'abstenir lorsqu'il se croit assez fort pour le faire, ou lorsque le médecin l'y autorise.

198. Le malade qui, malgré l'avis du médecin, observe le jeûne, fait non-seulement un acte nul, mais est encore tenu à la réparation.

199. Le voyageur réunissant les conditions qui emportent l'obligation de n'observer que partiellement ce jeûne devient passible de la réparation, si, connaissant l'obligation qu'il encourt, il observe cependant le jeûne en entier. En cas d'ignorance, le voyageur est déchargé de la responsabilité.

200. L'obligation de jeûner partiellement pendant le voyage incombe dans les mêmes conditions que celles qui sont requises pour l'obligation d'abréger la prière (*Prière*, quatrième section, chap. v); avec cette différence, que, relativement au jeûne partiel, l'intention du voyage doit être formée pendant la nuit qui précède le départ. Selon quelques légistes, cette formalité préalable n'est pas nécessaire; il suffit de se mettre en

[1] Ces six cas sont : le jeûne en vertu d'un vœu spécifiant le lieu et le temps; le jeûne de trois jours et celui de vingt-huit jours, en échange du sacrifice fait à la Mekke, selon l'animal qui doit être offert; le jeûne lorsqu'en voyage on a l'intention de séjourner dix jours, au moins, dans un même lieu; le jeûne des personnes que leur profession oblige à passer en voyage la plus grande partie de l'année, et le jeûne réparatoire de l'un des cas spécifiés ici.

route avant midi; d'autres rejettent même cette dernière condition et admettent l'obligation du jeûne partiel dès le moment où l'intention est formée, pourvu que le croyant se mette en route avant le coucher du soleil. Mais la première opinion offre plus de vraisemblance.

201. Tout voyage pendant lequel la prière doit, d'obligation, être faite en abrégé emporte aussi l'obligation du jeûne partiel (*Prière*, quatrième section, chap. v), et réciproquement; à l'exception, selon une tradition, du voyage entrepris dans le but de la chasse dont le produit est destiné au trafic.

202. Les personnes soumises à l'obligation de faire la prière en entier pendant le voyage sont, de même, soumises à l'obligation d'observer le jeûne en entier.

203. Ces personnes sont celles que leur profession oblige à passer en voyage la plus grande partie de l'année, tant qu'elles ne séjournent pas dix jours au moins dans leur pays ou dans un lieu quelconque situé sur leur passage; selon une tradition, ces personnes sont toutes tenues, même dans ce cas, à l'obligation du jeûne entier, à l'exception des conducteurs de caravanes.

204. Il est interdit au voyageur, sous peine de réparation et d'expiation, de rompre le jeûne, tant qu'il peut apercevoir les murs du lieu de son domicile ou qu'il peut entendre l'appel à la prière qui y est récité. (*Prière*, art. 532.)

205. Les vieillards et les personnes souffrant de polydipsie sont exemptés de l'obligation de jeûner pendant le ramazân, mais ils doivent, à titre d'expiation, distribuer un *modd*[1] de victuailles, pour chaque jour d'omission.

206. Quand ces personnes recouvrent la faculté de jeûner, elles sont tenues à la réparation. Quelques légistes sont d'avis que, lorsque les vieillards se trouvent dans l'impossibilité absolue d'observer le jeûne, ils sont de même exemptés de l'expiation, et qu'ils n'y sont soumis qu'au cas où l'abstinence ne serait qu'une cause d'incommodité; mais la première opinion est appuyée sur de plus grandes autorités.

[1] 737'',10.

207. La femme près du terme de la gestation et la nourrice dont le lait est peu abondant sont exemptées du jeûne du ramazân; mais elles demeurent passibles de la réparation et de l'expiation, consistant en une aumône d'un *modd* de victuailles pour chaque jour d'omission.

208. Quiconque, pendant le jeûne du ramazân, ne s'est éveillé qu'après l'aube, sans avoir formé préalablement l'intention d'observer le jeûne, devient passible de la réparation; dans le cas contraire, le sommeil prolongé n'emporte pas la réparation.

209. L'aliéné et la personne qui a perdu l'usage des sens ne sont passibles de la réparation dans aucun cas, quel que soit le moment du jour où la perte des sens ou l'aliénation ont eu lieu, soit que l'intention ait été formée ou omise préalablement, soit enfin que la cure ait eu lieu au moyen de l'ingurgitation de quelque substance nutritive ou autre.

210. Quiconque peut ou doit, par un motif légitime, rompre l'abstinence, pendant le jeûne du ramazân, doit éviter de prendre jusqu'à satiété des aliments liquides ou solides, ainsi que tout rapport sexuel; quelques légistes sont d'avis que ce dernier acte demeure interdit, même dans le cas de rupture légitime de l'abstinence[1].

[1] Il est entendu que, toutes les fois que la rupture du jeûne est mentionnée, il s'agit de la rupture pendant le jour; en effet, l'article 193 interdit de jeûner pendant la nuit.

LIVRE VI.

DE LA RETRAITE SPIRITUELLE, الاعتكاف *EL ETÈKÂF.*

DÉFINITION.

1. La retraite spirituelle consiste dans l'observation consécutive et prolongée de certains devoirs religieux.

2. Les personnes jouissant de leurs droits civils et professant la religion musulmane ont seules qualité pour entrer en retraite.

CHAPITRE PREMIER.

DES CONDITIONS REQUISES POUR L'OBSERVATION DE LA RETRAITE SPIRITUELLE.

3. Les conditions requises pour l'observation de la retraite spirituelle sont au nombre de six :

4. 1° L'intention. Il est indispensable, avant d'entrer en retraite, de former l'intention d'être agréable à Dieu.

5. Le but dans lequel la retraite est observée doit, d'obligation, être spécifié dans l'intention : si la retraite a lieu en vertu d'un vœu, le but de s'acquitter d'un devoir obligatoire doit être mentionné; si la retraite n'a lieu que dans un but de dévotion, ce but doit être spécifié; mais, dans ce dernier cas, la retraite devenant obligatoire après le second jour d'observance, l'intention doit être reformée le matin du troisième jour, et il faut spécifier le dessein de s'acquitter d'un devoir d'obligation.

6. 2° Le jeûne. En raison de cette condition, la retraite n'est valide qu'autant qu'elle est observée dans un temps où le jeûne peut être lui-même valide, et autant qu'elle est observée par des personnes ayant qualité pour observer le jeûne. (*Jeûne*, première section, chap. v.)

7. La retraite observée pendant le jour de l'une des deux fêtes (*Prière*, art. 269), ou par une femme en état de menstruation ou de lochies, est nulle. (*Jeûne*, art. 86.)

8. 3° La retraite doit être observée pendant au moins trois jours consécutifs.

9. Toute retraite observée en vertu d'un vœu, sans spécification de durée, doit durer pendant trois jours consécutifs.

10. La retraite observée en réparation d'un jour de retraite annulé pour un motif quelconque consiste, de même, en une retraite de trois jours.

11. Quiconque observe une retraite de dévotion, peut, à son gré, l'interrompre après le premier jour, et la continuer ensuite, ou l'observer consécutivement; mais, après une observance de deux jours, celle du troisième devient obligatoire.

12. Quiconque, ayant observé une retraite pendant trois jours, continue encore pendant deux jours, est aussi tenu, d'obligation, de l'observer le sixième jour.

13. Toute retraite commencée moins de trois jours avant celui de l'une des deux fêtes est nulle.

14. La retraite doit être observée consécutivement la nuit et le jour, sous peine de nullité. Ce point est contesté.

15. La continuité de la retraite n'est obligatoire que pour une ou plusieurs périodes de trois jours; l'obligation de la continuité cesse pour le temps excédant cette période, à moins que ce temps n'ait été spécifié dans le vœu ayant la retraite pour objet.

16. 4° Le lieu. La retraite ne peut être observée que dans la mosquée cathédrale d'une ville quelconque. Quelques théologiens sont d'avis que la retraite n'est valable qu'autant qu'elle est observée dans l'une des quatre mosquées suivantes : celle de la Mekke, celle du Prophète à Médine, la mosquée cathédrale de Koufa, et celle de Bassora. Un de ces légistes substitue à cette dernière mosquée celle de *Mèdâyin*[1]. En principe général, la retraite doit être observée dans toute mosquée où le Prophète a officié, ou dans laquelle son représentant officie à la prière publique; d'autres disent à la prière du vendredi. (Voyez PRIÈRE.)

17. La règle ci-dessus s'applique aux personnes des deux sexes.

18. 5° L'autorisation de quiconque a une autorité légale sur la personne qui désire observer la retraite, par exemple, l'autorisation du maître pour l'esclave, et celle du mari, pour la femme.

[1] Sur l'emplacement de Ctésiphon, à six heures de distance de Bagdad.

19. Le maître ou le mari peuvent retirer l'autorisation qu'ils ont accordée pour observer la retraite, avant qu'elle soit commencée, aussi bien qu'après, si toutefois la continuité n'a pas duré deux jours entiers, ou si la retraite n'est pas rendue obligatoire en vertu d'un vœu, d'un serment ou de quelque acte semblable.

20. L'esclave ayant la libre disposition d'une partie de son temps peut la consacrer à l'observance de la retraite, sans l'autorisation du maître.

21. L'esclave affranchi pendant l'observance de la retraite n'est pas obligé de la continuer, s'il l'a commencée sans l'autorisation du maître.

22. 6° Demeurer dans la mosquée pendant tout le temps que dure la retraite.

23. Quiconque, pendant la retraite, sort de la mosquée sans un motif plausible, volontairement ou par contrainte, et avant la fin du troisième jour, annule la retraite.

24. Quiconque, observant une retraite pendant un temps consécutif et déterminé en vertu d'un vœu, sort de la mosquée sans motif légitime, avant l'expiration du temps fixé, annule la retraite et est tenu de la recommencer. Il est permis de sortir de la mosquée pendant la retraite, pour satisfaire aux besoins naturels, s'acquitter des ablutions, accompagner un convoi funèbre, visiter les malades, accompagner un musulman qui se met en voyage, et pour porter témoignage en justice; mais à la condition de ne pas s'asseoir, de ne pas s'abriter du soleil et de ne point prier en dehors de la mosquée, à l'exception de la ville de la Mekke, où la prière est permise, en tout lieu, à la personne en retraite.

25. La sortie de la mosquée, par inadvertance, n'annule pas la retraite.

26. Quiconque observe une retraite de la durée d'un mois déterminée par un vœu, n'est pas tenu de l'observer consécutivement, si cette clause n'a pas été spécifiée. Dans le cas contraire, la continuité est obligatoire, et la retraite est annulée par la moindre interruption.

27. Quiconque a fait vœu d'observer la retraite pendant un mois déterminé, et manque à le faire, par oubli ou par impossibilité de s'acquitter de ce vœu, est tenu à la réparation, même dans tout autre mois.

28. Quiconque, ayant fait vœu d'observer une retraite de quatre jours,

omet de l'observer pendant le dernier jour, est tenu à une réparation de trois jours. (Art. 8.)

29. Le vœu spécifiant une retraite d'un seul jour est nul, mais il devient valide si l'on subordonne à ce premier vœu celui d'une seconde retraite subordonnée elle-même à l'accomplissement d'un événement futur. Dans ce cas, cette seconde retraite ne peut être moindre de deux jours, qui, ajoutés au premier, forment le complément de trois jours, obligatoires pour la validité de la retraite.

CHAPITRE II.

DES DIFFÉRENTES RETRAITES.

30. La retraite peut être obligatoire ou de dévotion.

31. La retraite obligatoire est celle qui est observée en vertu d'un vœu, d'un serment ou de quelque acte de ce genre.

32. La retraite de dévotion est purement volontaire.

33. La continuité de la retraite obligatoire devient elle-même obligatoire dès le moment où la retraite est commencée.

34. La continuité, dans la retraite de dévotion, ne devient obligatoire qu'à la fin du second jour d'observance et pour le troisième jour. Ce point d'obligation est contesté par quelques légistes; mais la première opinion offre plus de vraisemblance.

35. Il est permis d'insérer, dans le vœu ayant la retraite pour objet, la cause de discontinuité; mais, à défaut de cette précaution, l'interruption annule la retraite commencée, qui doit être observée de nouveau en entier, à titre de réparation.

CHAPITRE III.

DES DISPOSITIONS RELATIVES A LA RETRAITE.

36. La personne en retraite doit, d'obligation, s'abstenir des actes suivants :

37. 1° Les hommes doivent s'abstenir de tout commerce avec les femmes, entre autres de tout attouchement et embrassement, et de tout

rapport sexuel. 2° Toute personne doit s'abstenir de l'olfaction des parfums, selon l'opinion la plus accréditée; 3° de l'onanisme; 4° d'acheter ou vendre; 5° de l'usage des armes. Quelques légistes sont d'avis que la personne en retraite est soumise aux mêmes interdictions que celle qui a revêtu l'habit du pèlerinage (*Pèlerinage*, art. 263 et suivants); mais cette opinion n'est guère soutenable, puisque la personne en retraite peut revêtir des vêtements cousus, se raser ou s'épiler, faire usage de gibier, contracter mariage, s'occuper de ses affaires, en tant qu'elles ont un but licite [1].

38. L'interdiction des actes ci-dessus déterminés persiste aussi bien pendant la nuit que pendant le jour, à l'exception de l'abstinence de nourriture, qui ne doit être observée que pendant le jour.

39. Lorsqu'une personne, en temps de retraite obligatoire, vient à décéder, la retraite doit être observée en son nom par l'héritier le plus proche. Quelques légistes sont d'avis que la retraite peut, dans ce cas, être observée par une personne à gages; mais la première opinion prévaut généralement.

CHAPITRE IV.

DES CAS DE NULLITÉ DE LA RETRAITE SPIRITUELLE.

40. La retraite est annulée par tout acte annulant le jeûne (*Jeûne*, première section, chap. 1), tel que l'usage des aliments solides ou liquides, les rapports sexuels, l'onanisme, etc.

41. L'usage des aliments pendant le premier ou le second jour n'emporte pas l'expiation (*Jeûne*, art. 40), mais la nullité, à moins que la retraite ne soit obligatoire. (Voyez ci-dessus, art. 31.)

42. L'usage des aliments pendant le troisième jour emporte l'expiation. (*Jeûne*, art. 40.) Quelques légistes n'admettent l'expiation qu'en cas de rapport sexuel, et ils sont d'avis que tout autre acte n'emporte que la réparation; cette opinion offre plus de vraisemblance.

43. Le rapport sexuel pendant la nuit n'emporte qu'une seule expiation, de même que s'il a lieu pendant le jour et pendant tout mois autre

[1] Tous ces actes sont interdits au pèlerin après la prise d'habit.

que celui de ramazân. Le rapport sexuel pendant le jour emporte une double expiation.

44. L'apostasie, nécessitant l'expulsion de la mosquée, emporte nécessairement la nullité de la retraite. Quelques légistes contestent ce dernier point, au cas où l'apostat renonce à son erreur; mais la première opinion offre plus de vraisemblance.

45. Quand les deux époux étant en retraite dans le mois de ramazân, le mari contraint sa femme, pendant le jour, à avoir avec lui des rapports sexuels, il devient passible de quatre expiations. Quelques légistes, à l'opinion desquels nous nous rangeons, n'admettent, dans ce cas, qu'une double expiation.

46. Quand la femme en retraite vient à être divorcée avec esprit de retour, elle doit quitter la mosquée et rentrer chez elle; et après la conclusion du divorce, ou après avoir été reprise par son mari, elle est tenue à la réparation, si la retraite était d'obligation, ou si, étant de simple dévotion, elle avait déjà été observée pendant deux jours entiers. Dans le cas contraire, la réparation n'est que recommandée.

47. L'action de vendre et d'acheter constitue la nullité de la retraite, selon quelques légistes; mais la majorité rejette la nullité, tout en admettant que ce fait constitue une faute grave.

48. Quelques légistes sont d'avis que la continuité pendant trois jours n'est une condition indispensable à la validité de la retraite qu'autant qu'elle a été déterminée par le vœu ou le serment; mais cette opinion est généralement repoussée.

LIVRE VII.

DU PÈLERINAGE, حج *EL HÈDJ.*

PREMIÈRE SECTION.

PRÉLIMINAIRES.

CHAPITRE PREMIER.

DÉFINITION.

1. Quoique, selon le dictionnaire, le mot حج *hèdj* ait le sens général d'intention, d'action de se diriger vers un lieu, il est spécialement appliqué, en théologie, à l'ensemble des cérémonies dont on doit s'acquitter dans certains lieux saints déterminés; cet ensemble est désigné sous la dénomination de *pèlerinage*. Le pèlerinage est obligatoire pour quiconque réunit les conditions dont le détail est donné plus loin, quel que soit le sexe de la personne.

2. Le pèlerinage n'est obligatoire qu'une fois pendant la vie, et cet acte est désigné par la dénomination de *pèlerinage de l'islamisme*, حجة الاسلام *hèdjet ol islâm.*

3. Ce pèlerinage doit, d'obligation, être accompli aussitôt que les conditions requises sont réunies; le délai, dans ce cas, constitue un des péchés les plus graves.

4. Le pèlerinage peut aussi être rendu obligatoire par un vœu, un serment ou quelque autre acte de ce genre, par suite d'un premier pèlerinage annulé pour une des causes ci-après détaillées, ou enfin en vertu d'une délégation au nom d'une autre personne.

5. Le pèlerinage peut être répété autant de fois que se présente un motif emportant l'obligation.

6. En dehors des trois motifs cités à l'article 4, le pèlerinage ne constitue plus qu'un acte de dévotion; il est particulièrement recommandé à quiconque ne réunit pas les conditions qui le rendent obligatoire, comme.

par exemple, l'absence de moyens suffisants pour subvenir à la subsistance ou aux frais de transport, pendant le voyage, quelles que soient les facilités plus ou moins grandes qu'il présente. Il est recommandé enfin à l'esclave autorisé par son maître.

CHAPITRE II.

DU PÈLERINAGE PROPREMENT DIT, حجة الاسلام *HÈDJET OL ISLÂM.*

I. — DES CONDITIONS REQUISES POUR L'OBLIGATION DE CE PÈLERINAGE.

7. Les conditions requises pour l'obligation du pèlerinage proprement dit sont au nombre de cinq :

8. 1° La plénitude de l'intelligence et du discernement, كمال العقل *kèmâl ol ekl.*

9. L'obligation du pèlerinage n'incombe pas au mineur ni à l'aliéné.

10. Le pèlerinage accompli par le mineur et l'aliéné ou, en leur nom, par délégation, est nul, en tant que pèlerinage proprement dit.

11. Quand le mineur capable de discernement, qui a entrepris un pèlerinage de dévotion, atteint sa majorité, et que l'aliéné qui se trouve dans le même cas recouvre la raison, avant d'arriver aux lieux où doivent s'accomplir certaines cérémonies, le pèlerinage devient valide pour l'une et l'autre de ces personnes. Ce point est contesté.

12. Le mineur capable de discernement peut légalement revêtir l'habit de pèlerin [1], quoiqu'il n'y soit pas obligé.

13. Le tuteur peut aussi prendre l'habit de pèlerin au nom du mineur qui n'a pas atteint l'âge de discernement, ou au nom de l'aliéné, et cet acte demeure valide, mais à titre de simple dévotion.

14. Le tuteur est, en cas de pèlerinage, la personne qui a l'administration des biens du mineur ou de l'aliéné, comme le père, l'aïeul paternel et l'exécuteur testamentaire. Quelques légistes sont d'avis que la mère peut revêtir l'habit de pèlerin au nom du mineur.

[1] C'est-à-dire que l'interdiction à laquelle le mineur se soumet, en accomplissant cette formalité, constitue un acte valide.

15. En tout cas, les dépenses occasionnées par la prise d'habit de pèlerin demeurent à la charge du tuteur, quel qu'il soit.

16. 2° La condition libre, الحرية *el horriêt.*

17. L'obligation du pèlerinage n'incombe point à l'esclave, lors même qu'il serait autorisé par le maître : en ce cas, le pèlerinage ne constitue qu'un acte de dévotion.

18. Quand l'esclave autorisé par le maître est affranchi, avant d'être arrivé aux lieux saints déterminés (art. 192), le pèlerinage entrepris devient valide à titre obligatoire.

19. Si l'esclave autorisé par le maître, pendant la première partie du pèlerinage et avant l'affranchissement, a commis quelque acte entachant la validité du pèlerinage, il lui est cependant permis de l'achever, mais en demeurant passible de l'offrande d'une chamelle, à titre d'expiation, et de la réparation de l'acte ou des actes annulés par l'infraction commise.

20. Si l'affranchissement de l'esclave n'a lieu qu'après le terme du délai fixé pour accomplir les cérémonies aux lieux déterminés, le pèlerinage est nul, et l'esclave est présumé ne pas s'être acquitté de l'obligation.

21. 3° La possession des moyens de subsistance et de transport pendant le voyage, الزاد والراحلة *el zâd wêl rahelêt.*

22. Cette condition est requise chez les personnes habitant un lieu quelconque éloigné de la Mekke.

23. Personne n'est tenu de vendre ses effets corporels, son esclave ni sa maison d'habitation, pour subvenir aux dépenses du pèlerinage[1].

24. On entend par les moyens de subsistance la quotité nécessaire à l'alimentation pendant l'aller et le retour, et par moyens de transport, ceux qui sont ordinairement employés par les personnes de même condition que celle qui doit entreprendre le pèlerinage.

25. Quiconque en possède les moyens, doit, d'obligation, se pourvoir de vivres et de bêtes de somme, lors même qu'il ne le pourrait faire qu'en payant ces choses au-dessus de leur valeur intrinsèque. Quelques légistes sont d'avis que l'obligation cesse quand le prix demandé dépasse

[1] C'est-à-dire que l'obligation n'incombe point à quiconque ne possède pas, outre les choses désignées ici, les moyens de subvenir aux dépenses du voyage.

la valeur ordinaire des choses ou des animaux. Mais la première opinion offre plus de vraisemblance.

26. Quiconque ne possède que le montant d'une créance à lui due, et suffisant pour couvrir les dépenses du pèlerinage, demeure dans l'obligation de s'en acquitter, s'il lui est possible d'opérer le recouvrement de cette créance. En cas contraire, il est momentanément délié de l'obligation.

27. Toute personne possédant certains biens n'est soumise à l'obligation du pèlerinage qu'autant que l'excédant de l'actif de ses biens sur le passif est suffisant pour pourvoir aux dépenses du pèlerinage.

28. Personne n'est tenu d'emprunter pour subvenir aux dépenses du pèlerinage, tant que l'actif de ses biens ne dépasse pas le passif, d'une quotité suffisante pour subvenir à ces dépenses.

29. Quiconque, possédant la somme nécessaire au pèlerinage, se trouve engagé dans un mariage, doit d'abord consacrer cette somme à l'accomplissement du pèlerinage, et, s'il ne peut retarder le mariage, il demeure soumis à l'obligation.

30. Quiconque reçoit en présent et en nature les vivres et les animaux de transport nécessaires au pèlerinage, ainsi qu'une provision alimentaire pour sa famille pendant son absence, est tenu de s'en acquitter.

31. Personne n'est tenu d'accepter une donation en numéraire, lors même que le montant suffirait à couvrir les dépenses du pèlerinage.

32. Quiconque peut trouver à louer sa personne, pendant le pèlerinage, à condition de recevoir sa nourriture et son transport en entier, ou de quoi compléter ce dont il possède déjà une partie, ainsi qu'une provision alimentaire pour sa famille, est tenu, d'obligation, de faire le pèlerinage, et ce pèlerinage est valide, tant qu'il est accompli au propre nom de la personne qui s'en acquitte.

33. Quiconque, ne possédant pas les moyens de faire le pèlerinage, le fait par délégation, au nom d'un autre, n'est pas déchargé de l'obligation qui lui incombe, aussitôt qu'il vient à posséder les moyens de pourvoir aux dépenses nécessitées par le pèlerinage.

34. 4° Le pèlerin doit avoir les moyens de subvenir aux besoins de sa famille, pendant tout le temps que dure son absence, en sus de ses dépenses personnelles, موءنة العيال *moonèt ol eyiâl.*

35. Quiconque ne possède pas, en sus de la somme nécessaire à ses dépenses personnelles pendant le pèlerinage (art. 21), de quoi pourvoir à la subsistance de sa famille pendant son absence, n'est pas soumis à l'obligation du pèlerinage, tant que dure cet état.

36. Quiconque se trouve dans le cas de l'article précédent, et fait le pèlerinage, au nom d'un autre, lors même que les vivres et le transport lui seraient fournis, ne s'acquitte pas ainsi de l'obligation qui lui incombe personnellement, et dont il est tenu de s'acquitter aussitôt qu'il réunit les conditions requises pour le faire.

37. Quiconque se trouve dans le cas cité à l'article 35, et accomplit cependant le pèlerinage, fait un arte nul et est présumé ne s'être pas acquitté de l'obligation.

38. Le descendant n'est pas tenu de fournir à l'ascendant les moyens de s'acquitter du pèlerinage.

39. 5° La possibilité de faire le voyage, امكان المسير *emkân el mèssir.*

40. On entend par la possibilité de faire le voyage, la sanité de corps, l'absence de danger, pendant le trajet, de la part de l'ennemi ou de bandits, la faculté de se maintenir sur l'animal servant de monture, et le temps nécessaire pour franrhir la distance et se trouver à la Mekke à l'époque déterminée pour les rérémonies du pèlerinage.

41. Quiconque se trouve, par suite de l'état de sa santé, dans l'impossibilité de se servir d'une monture, ou ne peut s'en servir sans en être incommodé, est dispensé de l'obligation, tant que dure cet état.

42. L'état de maladie qui n'est pas de nature à rendre incommode l'usage d'une monture n'exempte pas de l'obligation.

43. L'empêchement causé par la présence de l'ennemi, par l'impossibilité de se servir d'une monture, ou par l'absence de rompagnons de route, lorsque leur présence est indispensable, exempte de l'obligation. Quelques légistes, s'appuyant sur des traditions incontestables, sont d'avis que, en cas d'empêchement causé par la présence de l'ennemi ou par maladie, le pèlerinage doit, d'obligation, être accompli par mandataire. Ce point est contesté.

44. Quiconque se trouve empêché par un des motifs cités aux articles précédents, et s'arquitte du pèlerinage par mandataire, fait un acte

valide, tant que persiste l'empêchement, et n'est pas passible de la réparation; mais si l'empêchement vient à cesser, le pèlerinage doit être accompli en personne, si toutefois on a recouvré ou acquis la possibilité de le faire.

45. Le pèlerinage doit, d'obligation, être fait à titre de réparation, au nom de quiconque vient à décéder sans s'en être acquitté, quoique s'étant trouvé dans la possibilité de le faire.

46. Quiconque, ayant le moyen de subvenir aux dépenses du pèlerinage, se trouve dans l'impossibilité de se servir d'une monture, est déchargé de l'obligation. Quelques légistes sont d'avis que, en ce cas, le pèlerinage doit, d'obligation, être fait par délégation; mais on s'accorde généralement à ne pas admettre cette nécessité.

47. Quiconque, pendant le pèlerinage, se trouve contraint de s'arrêter par suite d'un effort violent, soit dans le but d'arriver à temps, soit pour fuir en présence de l'ennemi ou d'un assaillant, est exempté de l'obligation, pour cette année même, et doit attendre qu'il ait recouvré la possibilité de faire le pèlerinage; et, s'il vient à décéder avant d'acquérir cette possibilité, il demeure exempt de la réparation[1].

48. Quiconque se trouve dépourvu des ustensiles nécessaires pendant le voyage, tels que l'outre pour contenir l'eau et les récipients pour les provisions, est momentanément délié de l'obligation.

49. Quand, de plusieurs routes conduisant aux lieux saints, l'une seulement se trouve praticable, le pèlerin est dans l'obligation de la suivre, fût-elle même plus longue que celles qui sont interceptées.

50. Quand l'ennemi intercepte la route et ne livre le passage qu'à prix d'argent, le pèlerin est tenu de le payer, s'il en a les moyens. Quelques légistes prétendent, à tort, que, dans ce cas, l'obligation cesse, quel que soit le montant de la somme exigée.

51. Quand, dans le cas précédent, une autre personne s'offre à payer le prix exigé, le pèlerin est tenu de l'accepter, mais à condition que la somme soit remise au demandeur par le donateur; dans le cas contraire, l'acceptation n'est pas obligatoire. (Art. 31.)

[1] C'est-à-dire que les héritiers ne sont pas obligés de réparer le pèlerinage, au nom du défunt.

52. Les dispositions de l'article 49 s'appliquent également au pèlerinage par voie de mer.

53. Le pèlerin peut, à son choix, suivre la voie de mer ou la voie de terre, toutes les fois que l'égalité des chances de sécurité peut être présumée.

54. La présomption de danger sur l'une et l'autre voie exempte momentanément de l'obligation.

55. Le pèlerin qui vient à décéder après avoir revêtu l'habit de pèlerin et après avoir pénétré sur le territoire sacré (art. 316, note) est déchargé de l'obligation. Quelques légistes sont d'avis que la première condition est suffisante pour la décharge de l'obligation; mais la première opinion offre plus de vraisemblance.

56. Quand le pèlerin réunissant les conditions requises pour l'obligation du pèlerinage vient à décéder avant d'avoir revêtu l'habit de pèlerin et avant d'avoir pénétré sur le territoire sacré, le pèlerinage est nul et doit être fait par les héritiers, au nom du défunt et à titre réparatoire.

57. L'obligation incombe lors de la réunion des conditions requises et déterminées par les articles 7 et suivants, et persiste tant que l'on ne s'en est pas acquitté, même après le décès.

58. L'infidèle, quoique obligé en principe de s'acquitter du pèlerinage, ne peut légalement le faire, pour cause d'incapacité. (*Purification*, art. 94, note.)

59. L'infidèle qui, ayant entrepris le pèlerinage, se convertit après avoir revêtu l'habit de pèlerin, doit retourner à l'endroit indiqué pour cette formalité (art. 192) et s'y soumettre de nouveau; s'il est empêché de le faire, il peut se borner à répéter cette formalité, à l'endroit où il se trouve lors de sa conversion.

60. L'infidèle qui, dans ce cas, vient à se convertir après être arrivé aux lieux saints (art. 317 et 345), doit retourner à l'endroit déterminé, pour se soumettre de nouveau à la formalité de la prise d'habit, si la durée du temps fixé pour l'accomplissement du pèlerinage le permet; dans le cas contraire, il s'en acquitte au lieu même où il se trouve lors de sa conversion, fût-ce au mont Erefèt.

61. Selon toute vraisemblance, le musulman qui, après s'être acquitté

du pèlerinage obligatoire, apostasie, n'est pas tenu de recommencer, s'il renonce ensuite à son erreur.

62. Le musulman qui apostasie sans s'être acquitté du pèlerinage est tenu de le faire, et son pèlerinage devient valide, s'il l'accomplit après avoir renoncé à son erreur.

63. Le musulman qui, ayant revêtu l'habit de pèlerin, apostasie, et renonce ensuite à son erreur, n'est pas tenu de répéter cette formalité, et le pèlerinage demeure valide, selon toute vraisemblance.

64. Le schismatique ou l'hérétique qui, ayant accompli le pèlerinage, embrasse ensuite la vraie foi, n'est pas obligé de le recommencer, pourvu qu'il n'ait omis aucun des actes fondamentaux de ce devoir religieux.

65. Quiconque n'a d'autres ressources, pour pourvoir à ses besoins journaliers, que celles que lui procurent son industrie, l'exercice d'une profession ou le revenu de ses biens, est, selon une tradition rapportée par Aboul Rébi, soumis à l'obligation du pèlerinage; mais, d'après le sens du verset, il en est exempt, et cette dernière opinion est préférable.

66. Le pèlerinage proprement dit est valide, lorsqu'il est fait par quiconque, réunissant les conditions requises (art. 7 et suivants), s'en acquitte avec peine, pédestrement, ou moyennant le louage de sa personne afin de pouvoir subsister pendant le voyage.

67. Quiconque doit accomplir le pèlerinage proprement dit, doit, de préférence, le faire à pied; mais si ce mode de voyage entraîne l'affaiblissement de la constitution, le pèlerinage doit, au contraire, être, de préférence, fait au moyen d'une monture quelconque.

68. Le pèlerinage omis par une personne réunissant les conditions requises (art. 7 et suivants), qui vient à décéder sans s'en être acquittée, doit, d'obligation, être fait en son nom, et les frais sont prélevés sur la succession.

69. Dans le cas où la succession de cette personne serait grevée de dettes, la somme nécessaire aux frais du pèlerinage accompli par une personne de même condition que la personne décédée doit être portée au passif de la succession, et être payée au prorata de l'actif disponible.

70. Le pèlerinage réparatoire, après décès, peut se faire à partir du lieu le plus proche des lieux saints, mais à la distance déterminée.

(Art. 192.) Quelques légistes sont d'avis qu'il doit être fait à partir du domicile du défunt; d'autres prétendent que ce dernier point est obligatoire dans le cas où la fortune du défunt est suffisante pour le faire, et, dans le cas contraire, seulement à partir du point d'où les moyens pécuniaires le permettent. Mais la première opinion offre plus d'authenticité.

71. Quiconque encourt l'obligation du pèlerinage proprement dit, du pèlerinage en exécution d'un vœu, ou à titre de réparation pour cause de nullité, ne peut faire pour un autre le pèlerinage par délégation, ni accomplir en personne un pèlerinage de simple dévotion.

72. La femme, pour s'acquitter du pèlerinage, n'est pas tenue de se faire accompagner par son mari ou par un de ses proches parents[1]; il lui suffit d'avoir de fortes présomptions de sécurité pendant le voyage.

73. La femme mariée et la femme divorcée avec esprit de retour et soumise à la reclusion (voyez *Divorce*) ne peuvent entreprendre un pèlerinage obligatoire de quelque espèce que ce soit, ni un pèlerinage de dévotion, sans le consentement du mari, sous peine de nullité.

74. La femme divorcée sans esprit de retour est libre de s'acquitter du pèlerinage aussitôt qu'elle réunit les conditions requises.

II. — Du pèlerinage obligatoire en vertu d'un voeu, d'un serment ou d'une promesse, الحج بالنذر او اليمين او العهد *el hèdj bel nezr, ev el yemîn, ev el ehd.*

Des conditions requises pour l'obligation de ce pèlerinage.

75. Les conditions requises pour l'obligation du pèlerinage en vertu d'un vœu, d'un serment ou d'une promesse, sont : la sanité d'esprit, le discernement et la condition libre.

76. Le mineur ni l'aliéné ne peuvent faire vœu de pèlerinage.

77. L'esclave ne peut faire vœu de pèlerinage sans le consentement du maître.

[1] C'est-à-dire que la femme qui ne possède que les moyens de pourvoir à sa subsistance personnelle pendant le voyage, doit s'acquitter du pèlerinage, sans exiger la présence d'un de ses parents, et sans se croire obligée de lui fournir les moyens de faire le voyage.

78. L'esclave qui, du consentement du maître, a fait vœu de pèlerinage, est obligé de s'en acquitter, lors même que le maître s'y opposerait.

79. Les dispositions des articles 77 et 78 s'appliquent aussi à la femme en puissance de mari.

Des dispositions relatives au pèlerinage votif.

80. Quiconque a fait vœu de pèlerinage sans déterminer l'époque, et se trouve empêché de s'en acquitter, peut retarder de le faire jusqu'à cessation de l'empêchement; mais si, l'empêchement venant à cesser, celui qui a fait le vœu vient à décéder sans s'en être acquitté, le pèlerinage doit être fait aux frais de la succession du défunt et en son nom, à titre de réparation.

81. Dans le cas où le décès a lieu avant la cessation de l'empêchement, l'omission du pèlerinage n'emporte pas la réparation.

82. Quiconque, ayant fait vœu de pèlerinage à une époque déterminée, vient à décéder sans s'en être acquitté, bien qu'il n'en ait pas été empêché, demeure passible de la réparation, dont les frais incombent à sa succession; mais si celui qui a fait le vœu a été empêché de s'en acquitter par une cause accidentelle, telle qu'une maladie ou la présence de l'ennemi, et qu'il vienne à décéder avant la cessation de l'empêchement, il ne demeure pas passible de la réparation.

83. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que le pèlerinage obligatoire annulé pour défaut de formalité, et le pèlerinage votif omis pour cause de maladie, doivent être accomplis par délégation.

84. Quiconque, ayant fait vœu de pèlerinage, a formé l'intention de faire le pèlerinage proprement dit (art. 7), est présumé s'acquitter des deux actes simultanément. A défaut de cette intention spéciale, les deux actes doivent être accomplis séparément.

85. Quiconque fait vœu de pèlerinage sans spécification avant de s'être acquitté du pèlerinage proprement dit, est présumé entendre ce dernier.

86. Quiconque fait vœu du pèlerinage proprement dit, ne peut s'acquitter d'abord que de ce dernier, et doit ensuite s'acquitter du pèlerinage votif[1].

[1] C'est-à-dire que les deux actes ne peuvent avoic lieu simultanément, sous peine de nullité.

87. Quelques théologiens, au nombre desquels nous nous rangeons, sont d'avis que le pèlerinage votif et le pèlerinage proprement dit ne peuvent, en aucun cas, être occomplis simultanément.

88. Quiconque a fait vœu de faire pédestrement le pèlerinage, doit, d'obligation, se conformer à cette condition pendant tout le voyage, à l'exception du passage des cours d'eau, des rivières ou d'un bras de mer.

89. Quiconque, ayant fait vœu d'accomplir le pèlerinage à pied, le fait ou moyen d'une monture, demeure passible de la réparation à pied.

90. Quiconque, dans le cas précédent, a fait seulement une partie du voyage au moyen d'une monture, n'est obligé, selon quelques légistes, de refaire à pied que la partie qu'il a parcourue avec une monture, en conservant la foculté de se servir de ce dernier moyen de transport pour la partie qu'il o parcourue à pied; mais, selon toute vraisemblance, la condition votive ayant été enfreinte, le pèlerinage doit, dans ce cas, être refait entièrement à pied.

91. Quiconque, ayant fait vœu d'effectuer le pèlerinage à pied, se trouve dans l'impossibilité de l'accomplir, peut, selon quelques légistes, se servir d'une monture, mais sous condition d'offrir, à titre de compensation, une chamelle en sacrifice. D'autres légistes rejettent ces deux points; d'autres encore sont d'avis que, dans ce cas, si l'époque du pèlerinage n'est pas déterminée, on doit attendre la cessation de l'empêchement, et qu'en cas de détermination d'époque, l'empêchement emporte la cessation d'obligation. Pourtant de nombreuses traditions autorisent l'usage d'une monture et recommandent simplement l'offrande de la chamelle.

III. — Du pèlerinage par délégation, الحج بالنيابة *el hèdj bil nétabèr.*

92. Le mandataire, relativement au pèlerinage, doit professer l'islamisme, être majeur et sain d'esprit, et ne pas se trouver sous l'obligation de faire lui-même et en son nom un pèlerinage obligatoire.

93. L'infidèle ne peut être constitué mandataire, par suite d'incapacité de former l'intention d'être agréable à Dieu. (*Purification*, art. 94.)

94. Le musulman orthodoxe ne peut être constitué mandataire de l'infidèle, ni du musulman schismatique ou hérétique, à moins que ce dernier ne soit l'ascendant du mandataire.

95. L'aliéné, par suite d'incapacité de former une intention, et le mineur incapable de discernement, ne peuvent être constitués mandataires.

96. Quant à la capacité du mineur capable de discernement, pour recevoir la délégation relativement au pèlerinage obligatoire, les opinions sont divisées. Quelques légistes sont d'avis que, cet acte étant un de ceux pour l'accomplissement desquels la virilité est une condition requise, le mineur est incapable de recevoir la délégation; d'autres, s'appuyant sur ce que le mineur peut légalement s'acquitter d'un pèlerinage de dévotion, prétendent que, par conséquent, il a qualité pour s'acquitter d'un pèlerinage obligatoire, à titre de mandataire.

97. Le mandataire doit former l'intention de s'acquitter du pèlerinage à titre de délégation, et spécifier nominalement la personne du mandant.

98. L'esclave peut, avec le consentement du maître, être constitué mandataire pour le pèlerinage.

99. Quiconque se trouve dans l'obligation de faire le pèlerinage en son propre nom, ne peut être constitué mandataire, à moins qu'il n'ait pas les moyens de faire le pèlerinage, même à pied.

100. Quiconque est soumis à l'obligation du pèlerinage proprement dit (art. 2), ne peut s'acquitter d'un pèlerinage de dévotion, sous peine de nullité. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le pèlerinage est valide et compte comme acquittement du pèlerinage obligatoire; mais cette opinion n'est pas soutenable[1].

101. Quiconque, étant soumis à l'obligation du pèlerinage proprement dit et réunissant les conditions requises (art. 7 et suivants), ne s'en est pas acquitté, ne peut être constitué mandataire, sous peine de nullité, quant au pèlerinage du mandant, aussi bien qu'à celui qui incombe au mandataire.

102. Quiconque s'acquitte d'un pèlerinage, peut en même temps accomplir le pèlerinage *omrèt* (livre VIII) au nom d'un autre, quand le pèlerin n'est pas lui-même soumis à l'obligation de s'acquitter de ce dernier pèlerinage.

103. Quiconque s'acquitte du pèlerinage *omrèt*, peut en même temps accomplir tout autre pèlerinage, à titre de mandataire, au nom d'un autre,

[1] A cause du défaut d'intention.

quand le pèlerin ne se trouve pas lui-même dans l'obligation de s'acquitter de ce dernier pèlerinage.

104. Toute personne réunissant les conditions requises chez le mandataire, et dépourvue de celles qui sont exigées pour l'obligation du pèlerinage, a qualité pour être constituée mandataire, lors même qu'elle ne se serait pas encore acquittée du pèlerinage. (Art. 71.)

105. La femme peut être constituée mandataire par un homme aussi bien que par une autre femme.

106. Quand le mandataire vient à décéder après avoir revêtu l'habit de pèlerin et après avoir atteint le territoire sacré, il est présumé avoir rempli le mandat, et le pèlerinage du mandant demeure valide. (Art. 55, 216, 316.)

107. Si le mandataire vient à décéder avant d'avoir atteint le territoire sacré, le mandat n'étant point rempli, le mandant a le droit de recouvrer sur le prix convenu la somme nécessaire pour achever le voyage, à partir du lieu du décès, et celle des frais de retour. Quelques légistes sont d'avis que la prise d'habit de pèlerin suffit pour constituer l'accomplissement du mandat; mais la première opinion offre plus de vraisemblance.

108. Le mandataire est tenu de s'acquitter du pèlerinage dans la forme assignée par le mandant (section I, chap. III); cependant quelques légistes sont d'avis que le mandataire peut substituer à un pèlerinage simple un autre pèlerinage dont le rite est plus compliqué, ce dernier étant plus parfait; mais il nous semble que le mandataire ne peut substituer à un pèlerinage un autre pèlerinage plus parfait, qu'autant qu'il s'acquitte d'un pèlerinage de dévotion, et en formant l'intention de remplir mieux ainsi le but du mandat, et non pas l'intention de substituer simplement une forme à une autre.

109. En tout cas, l'inverse ne peut jamais avoir lieu.

110. Le mandataire doit, d'obligation, suivre la route indiquée par le mandant, quand celui-ci a quelque motif d'agir ainsi. Quelques légistes n'admettent pas cette obligation.

111. Quiconque a été choisi pour mandataire par une personne quelconque, ne peut accepter un second mandat d'une autre personne avant d'avoir rempli le premier. Quelques légistes sont d'avis que le manda-

taire déjà choisi peut accepter un second mandat, pourvu, toutefois, que l'exécution en soit remise à une année postérieure.

112. Le mandataire empêché de remplir le mandat avant la prise d'habit de pèlerin et avant d'avoir atteint le territoire sacré est tenu de restituer le prix convenu, sous déduction d'une somme au prorata de la distance parcourue au moment où a commencé l'empêchement. (Art. 216, 316.)

113. Le mandant n'est pas tenu de conserver au mandataire les pouvoirs qu'il lui a confiés, quand le mandat n'a pas été rempli, même pour cause d'empêchement accidentel. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le mandataire conserve ses pouvoirs, s'il le désire.

114. Une fois le prix des services du mandataire convenu, la somme ne peut être augmentée ni diminuée que du consentement des deux parties, quel que soit le déficit ou l'excédant sur les frais du pèlerinage.

115. Quand le pèlerin est arrivé à la Mekke, il ne peut s'acquitter de la procession obligatoire, الطواف *el tèvvâf* (section II, chap. v), par voie de délégation, à moins d'empêchement absolu, tel que la cécité, la diarrhée ou quelque autre affection de ce genre. Cette cérémonie doit, d'obligation, être remplie en personne.

116. Quiconque se trouve dans l'impossibilité de marcher, peut se faire porter par un autre, pendant la procession, et cet acte demeure valide pour les deux personnes.

117. Le pèlerinage omis par une personne décédée peut être accompli, en son nom, par quiconque s'offre volontairement à le faire gratuitement[1].

118. Les expiations découlant d'omissions ou d'infractions commises par le mandataire lui incombent personnellement. (Section III, chap. II.)

119. Le pèlerinage annulé par la faute du mandataire doit être recommencé par celui-ci. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le mandataire est tenu de restituer le prix convenu; ce point est contesté. (Art. 130.)

120. Le mandataire est tenu de remplir aussitôt son mandat, lors même que cette clause ne lui serait pas imposée, et à moins de clause contraire.

[1] Pourvu, toutefois, que le défunt n'ait pas assigné une somme à cet effet.

121. Personne ne peut se constituer mandataire de deux mandants différents dans une seule et même année.

122. Quand une personne a accepté un mandat de deux mandants différents dans une seule et même année, le mandat n'est valable que pour le premier constituant, par priorité de date.

123. La parité de la date et du temps d'accomplissement entre deux mandats différents emporte la nullité des deux mandats.

124. Le mandataire qui, avant de se mettre en route, se trouve empêché de partir, doit offrir un sacrifice et ne demeure pas passible de la réparation[1].

125. Quiconque, se trouvant soumis à l'obligation de s'acquitter de deux pèlerinages de différentes espèces, tels que le pèlerinage proprement dit et le pèlerinage en vertu d'un vœu, est empêché de s'en acquitter, peut constituer, en même temps et dans la même année, deux mandataires spéciaux, pour l'accomplissement de chacun des pèlerinages.

126. Il est recommandé au mandataire de mentionner le nom du mandant, dans les oraisons récitées aux lieux déterminés et pendant l'accomplissement de chacune des cérémonies exigées par le rituel du pèlerinage, et de restituer, s'il y a lieu, l'excédant du prix convenu pour le voyage. Il est également recommandé à l'hérétique ou au schismatique qui se convertissent de répéter le pèlerinage proprement dit, quoiqu'ils l'aient déjà fait et quoiqu'ils n'y soient pas obligés. (Art. 64.)

127. La femme doit s'abstenir d'accepter le mandat, tant qu'elle ne s'est pas encore acquittée du pèlerinage[2].

128. Quand une personne réunissant les conditions exigées pour le pèlerinage vient à décéder sans s'en être acquittée et sans avoir assigné la somme nécessaire aux frais du pèlerinage par voie de délégation, cette somme, estimée d'après la condition du défunt, doit être prélevée sur le total de sa succession, si le pèlerinage à accomplir est obligatoire ; si cet acte n'est que de dévotion, le total des frais est prélevé sur la portion disponible de l'héritage. (Voyez *Testaments*.)

[1] Le mandat se trouve anéanti par le fait.

[2] Parce que, dans ce cas, la femme peut, par son ignorance du rituel, commettre quelque infraction de nature à rendre nul le pèlerinage.

129. Le mandataire a droit au prix convenu au moment de la signature du mandat.

130. Le mandataire qui ne remplit pas les conditions stipulées par le mandat perd son droit au prix convenu. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le prix convenu doit être diminué selon la gravité des conséquences qui résultent du non-accomplissement des conditions; mais cette opinion n'est généralement pas admise.

131. Quand une personne décédée a, par testament, manifesté la volonté de faire accomplir le pèlerinage en son nom, sans indiquer le nombre de fois que l'acte doit être répété, on se borne à l'acquitter une seule fois; mais, s'il y a certitude ou quelque forte présomption que l'intention du défunt était que le pèlerinage fût répété plusieurs fois, on doit agir ainsi, et le répéter autant de fois que le total de la portion disponible des biens du défunt peut le permettre.

132. Quand une personne décédée a manifesté, par testament, la volonté que le pèlerinage soit fait, chaque année une fois, en son nom, et a assigné, à cet effet, une somme annuelle insuffisante pour couvrir les frais du pèlerinage, la somme nécessaire doit être complétée sur le total de la somme assignée à l'année suivante, et ainsi de suite, jusqu'à épuisement du fonds, et le pèlerinage ne doit être fait qu'autant que le total de la somme ainsi complétée suffit pour remplir la volonté du testateur; ainsi le pèlerinage peut, dans ce cas, n'être fait qu'une fois en deux ou en trois années, selon le degré d'insuffisance de la somme assignée.

133. Quand le déposant d'une valeur quelconque vient à décéder sans s'être acquitté du pèlerinage proprement dit, quoiqu'il en eût encouru l'obligation, le dépositaire peut, s'il présume que les héritiers du déposant ne s'acquitteront pas du pèlerinage, choisir un mandataire au nom du défunt et prélever les frais du voyage sur le total de la valeur déposée, la somme affectée à ce pèlerinage ne faisant légalement pas partie de la succession.

134. Quand le mandataire, après avoir pris l'habit de pèlerin au nom du mandant, change l'intention qu'il a formée de s'acquitter du pèlerinage au nom d'un autre, en la transférant en son nom personnel, le pèlerinage ne cesse pas d'avoir son plein effet au nom du mandant, et demeure

nul au nom du mandataire, qui conserve son droit au prix convenu. Notre avis est que, dans ce cas, le pèlerinage est nul pour les deux parties.

135. Le legs destiné par le testateur à l'accomplissement du pèlerinage en son nom demeure valide, si la somme assignée n'excède pas la portion disponible de l'héritage, quelle que soit la nature, obligatoire ou de dévotion, du pèlerinage.

136. Dans le cas où la somme destinée par testament à l'accomplissement d'un pèlerinage obligatoire excède le total de la portion disponible, si les héritiers refusent de compléter la somme assignée, le montant des frais nécessaires au voyage, selon la condition du défunt, doit être prélevé sur le total de la succession, et la somme nécessaire doit être complétée sur la portion disponible.

137. Quand une personne, avant son décès, a manifesté, par testament, la volonté qu'un pèlerinage de dévotion soit fait en son nom, en assignant ou sans assigner, à cet effet, une certaine somme, le total des frais du pèlerinage doit être prélevé sur la portion disponible, et le pèlerinage doit, si la portion disponible est suffisante, être fait à partir du domicile du défunt; en cas d'insuffisance de ladite somme, le pèlerinage peut n'être fait qu'à partir du point de la route où le total de la portion disponible suffit pour couvrir les frais.

138. Quand, dans ce cas, le total de la portion disponible est insuffisant, au point qu'il ne se trouve personne pour accepter le mandat, ce total doit être distribué en œuvres de charité. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le total fait retour à la succession.

139. La somme assignée par testament à l'accomplissement d'un pèlerinage obligatoire et d'un pèlerinage de dévotion doit d'abord être consacrée à l'accomplissement du premier pèlerinage, et, pour le second, on suit les dispositions des articles 137 et 138.

140. La somme assignée par testament à l'accomplissement de deux ou de plusieurs pèlerinages obligatoires doit être également consacrée à l'acquittement des divers pèlerinages. (Art. 136.)

141. Quand une personne qui se trouve dans l'obligation de s'acquitter de deux pèlerinages obligatoires, l'un à titre de pèlerinage proprement dit et l'autre en vertu d'un vœu, vient à décéder sans s'en être acquittée, les

frais nécessaires au premier pèlerinage doivent être prélevés sur le total de la succession, et les frais nécessaires au second, sur la portion disponible.

142. Si, dans ce cas, le total de la succession est insuffisant pour l'accomplissement des deux pèlerinages, on peut se borner à accomplir le pèlerinage proprement dit, et il est recommandé de s'acquitter aussi du pèlerinage votif.

143. Quelques légistes, au nombre desquels nous nous rangeons, sont d'avis que, ces deux pèlerinages étant obligatoires, le total de la succession, en cas d'insuffisance, doit être également consacré à leur accomplissement. D'après une tradition, quand une personne soumise à l'obligation du pèlerinage proprement dit et à l'obligation d'un pèlerinage à pied en vertu d'un vœu vient à décéder sans s'en être acquittée, les frais nécessaires à l'accomplissement du premier pèlerinage doivent être prélevés sur le total de la succession, et les frais nécessaires pour le second, sur la portion disponible; mais ces deux actes constituant une obligation non acquittée, celle-ci doit demeurer égale pour l'un et pour l'autre.

CHAPITRE III.

DES DIVERSES ESPÈCES DE PÈLERINAGES.

144. Il y a trois espèces de pèlerinages : le pèlerinage التمتّع *el temètto;* le pèlerinage القران *el kérân,* et le pèlerinage الافراد *el efrâd.*

I. — Du pèlerinage التمتّع *el temètto.*

145. Les cérémonies et formalités du pèlerinage *temètto* sont celles-ci : revêtir l'habit de pèlerin aux places assignées pour la même formalité en cas de pèlerinage *el omrèt* (livre VIII); entrer à la Mekke; faire sept fois la procession autour du sanctuaire; faire une prière de deux *rokêt* (voyez *Prière*, art. 182) au lieu où s'est reposé Abraham, et appelé المقام *el mèkâm* (ci-dessous, art. 152); parcourir sept fois la distance entre le mont Sèfâ et le mont Merwèt[1]; se couper les cheveux et la barbe, et se parer les ongles;

[1] Noms de deux éminences à la Mekke, en dehors du sanctuaire. (Art. 529.)

puis enfin revêtir de nouveau, mais à la Mekke cette fois, l'habit de pèlerin, en vue de l'accomplissement du pèlerinage; il est préférable de choisir pour cette formalité le huitième jour du mois de zoul hedjèt, désigné sous l'appellation de يوم التروية *yoôm ol terouyèt*[1], si toutefois le pèlerin peut présumer qu'il lui reste assez de temps pour s'acquitter, à l'époque voulue, des cérémonies du pèlerinage: se rendre ensuite au mont Erèfèt et y demeurer jusqu'au coucher du soleil; se rendre au lieu consacré appelé المعشر *el meescher* et y demeurer jusqu'à l'aube; se rendre ensuite dans la vallée de Ménâ, s'y faire raser la tête le jour du sacrifice[2], puis sacrifier l'animal apporté en offrande; s'y acquitter de la lapidation symbolique, selon le rite; puis rentrer à la Mekke, le jour même ou le lendemain; répéter sept fois la procession autour du sanctuaire et la prière de deux *rokèt,* au lieu consacré; parcourir de nouveau sept fois la distance entre les monts Sèfâ et Merwèt; faire une fois le tour du sanctuaire, appelé طواف النسآء *térâf ol nessâ,* «le tour des femmes[3];» faire une nouvelle prière de deux *rokèt;* retourner à Ménâ pour y terminer la cérémonie de la lapidation, et demeurer en ce lieu, ou le quitter après midi, au gré du pèlerin, jusqu'à ce que les dernières pierres aient été lancées, le 11 et le 12 du mois de zoul hedjèt[4]: puis enfin rentrer de nouveau à la Mekke pour y faire deux fois le tour du sanctuaire, et parcourir une dernière fois la distance entre les monts Sèfâ et Merwèt[5].

146. Ce genre de pèlerinage est obligatoire pour quiconque a son domicile ordinaire en dehors d'un périmètre de douze milles[6] de la Mekke; d'après quelques légistes, ce périmètre s'étend à quarante-huit milles[7] autour de la Mekke.

[1] C'est-à-dire «le jour du transport de l'eau.» Le Prophète se trouvant ce jour même à Erèfèt, où il n'y a point d'eau, ses disciples en transportèrent de la Mekke; de là la dénomination donnée à ce jour.

[2] 10 du mois de zoul hedjèt.

[3] Ce tour de procession est ainsi appelé parce que la femme demeure interdite au mari jusqu'après l'accomplissement de cette formalité.

[4] C'est-à-dire que le pèlerin peut, à son gré, demeurer à Ménâ pendant ces deux jours, ou rentrer à la Mekke le premier soir, pour retourner à Ménâ le lendemain.

[5] Le rite de ces différentes cérémonies est détaillé plus loin dans des chapitres spéciaux. (Section II.)

[6] Soit quatre *fersèkh*, ou 23 kilomètres 40 mètres.

[7] Soit seize *fersèkh*, ou 92 kilomètres 160 mètres.

147. Quiconque a son domicile en dehors de ce périmètre, ne peut, sans nécessité absolue, s'acquitter du pèlerinage selon un rite autre que celui qui est déterminé pour le pèlerinage *temètto*. (Art. 145.)

148. Pour que ce pèlerinage soit valide, quatre conditions sont requises :

149. 1° L'intention spécifiant le but que le pèlerin se propose de remplir (art. 225);

150. 2° L'accomplissement du pèlerinage pendant les mois désignés pour cet acte : ce sont les mois de schevvâl, de zoul kéédèt et de zoul hedjèt; la limite extrême du temps légal pour entrer en pèlerinage varie; elle est fixée par quelques légistes au 10 de zoul hedjèt; par d'autres, au 9; par d'autres enfin, au 10, jusqu'au lever du soleil : en principe, la limite extrême est au moment où le pèlerin a la certitude qu'il lui restera assez de temps pour s'acquitter de toutes les formalités requises à l'époque déterminée.

151. 3° Les cérémonies préliminaires العمرة *el omrèt* et le pèlerinage doivent être accomplis dans la même année[1].

152. 4° La seconde prise d'habit doit avoir lieu dans l'enceinte même de la ville de la Mekke. Il est préférable qu'elle ait lieu dans le temple même, et spécialement, dans l'enceinte du temple, à l'endroit où Abraham s'est reposé[2].

153. Quiconque, s'acquittant de ce pèlerinage, revêt l'habit de pèlerin dans un mois autre que les mois désignés à l'article 150, fait un acte nul en ce qui concerne l'*omrèt*. (Art. 151.)

154. Cette disposition s'applique aussi à quiconque accomplit seulement une partie des cérémonies préliminaires pendant un de ces mois.

[1] Le pèlerinage *temètto* ne diffère des deux autres que par l'accomplissement des cérémonies préliminaires détaillées à l'article 145, depuis le commencement jusqu'à la seconde prise d'habit dans l'enceinte de la Mekke.

[2] A cet endroit s'élève une colonne de pierre fort dure, sur laquelle, d'après la tradition, se reposait Abraham pendant la construction du sanctuaire, et qui, d'après la croyance musulmane, porte l'empreinte des pieds de ce patriarche. Cette pierre, à l'origine, se trouvait placée plus près du sanctuaire qu'elle ne l'est aujourd'hui; c'est sur ce dernier endroit que s'élève une chapelle qui porte le nom de المقام *el mékâm*, c'est-à-dire «le lieu par excellence.»

155. Quiconque se trouve dans les cas cités aux deux articles précédents, est aussi dispensé de l'offrande, الهدى *el hèdy*[1]. (Art. 385.)

156. La prise d'habit de pèlerin dans tout autre lieu que l'un de ceux qui sont désignés (art. 192 et suiv.), sans nécessité absolue, emporte la nullité de l'*omrèt.*

157. La seconde prise d'habit, pendant le pèlerinage *temètto,* dans tout autre lieu que l'enceinte de la Mekke, emporte la nullité du pèlerinage, lors même, selon toute vraisemblance, que le pèlerin entrerait dans cette ville déjà revêtu de cet habit. (Art. 152.)

158. Dans ce cas, le pèlerin doit interrompre le pèlerinage proprement dit au point où il est arrivé, et rentrer à la Mekke pour y revêtir de nouveau l'habit de pèlerin et recommencer les cérémonies.

159. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le pèlerin n'est tenu de recommencer qu'autant qu'il lui reste assez de temps pour le faire; mais, en principe, le pèlerin doit recommencer au prorata du temps qui lui reste pour s'acquitter de toutes les formalités exigées à l'époque déterminée, ne pût-il s'en acquitter qu'à partir de celles qui doivent être observées au mont Erèfèt, pourvu que l'infraction ait été involontaire, et que le pèlerin se trouve réellement empêché de recommencer tout le cérémonial. Les légistes ne sont pas d'accord sur le point d'exemption de l'offrande dans ce cas. (Art. 156.)

160. Il est interdit au pèlerin de sortir de l'enceinte de la Mekke, car il s'y trouve lié en quelque sorte, ou, du moins, d'en sortir de façon à se trouver dans l'obligation de recommencer l'*omrèt.* Dans ce dernier cas, la seconde répétition de l'*omrèt* est seule valide pour ce qui concerne le pèlerinage *temètto.*

161. Quand le pèlerin, étant arrivé à la Mekke, a de fortes présomptions qu'il ne lui restera pas assez de temps pour s'acquitter en entier du pèlerinage *temètto,* il lui est permis de changer l'intention qu'il a déjà formée d'accomplir ce pèlerinage en celle du pèlerinage *efràd* (art. 165); mais il demeure passible de l'acquittement de l'*omrèt,* à titre de réparation. (Livre VIII.)

[1] L'*omrèt,* étant annulée, emporte nécessairement cette dispense.

162. Cette disposition s'applique aussi à la femme qui, ayant été empêchée par la menstruation ou par les lochies, de s'acquitter de certaines cérémonies de l'*omrèt*, peut craindre qu'il ne lui reste pas assez de temps pour les recommencer et accomplir le pèlerinage.

163. La menstruation ou les lochies paraissant après que la femme a déjà fait au moins quatre fois le tour du sanctuaire (art. 471) n'annulent pas le pèlerinage; la femme, dans ce cas, peut parcourir la distance entre Sèfâ et Merwèt et observer les autres formalités; mais, après s'être purifiée (*Purification*, art. 103-129), elle doit achever les tours de procession qu'elle a dû omettre.

164. Dans tous les cas où le pèlerinage *temètto* demeure valide, l'obligation de l'*omrèt* isolée n'est pas encourue par le pèlerin. (Livre VIII.)

II. — Du pèlerinage الافراد *el efrâd*.

165. Voici en quoi consiste le rite de ce pèlerinage : revêtir l'habit de pèlerin dans le but du pèlerinage[1], à l'un des lieux déterminés (art. 192), ou à l'un des endroits où il est, dans ce cas, licite de le faire (art. 173); se rendre au mont Erèfèt, y demeurer; se rendre au lieu consacré, y demeurer; se rendre à Ménâ et s'acquitter là des cérémonies déterminées (section II, chap. iv); rentrer à la Mekke pour y faire la procession autour du sanctuaire et y faire la prière de deux *rokèt;* parcourir la distance entre les monts Sèfâ et Merwèt; revenir à la Mekke pour y faire la procession dite *des femmes*, ainsi qu'une nouvelle prière de deux *rokèt;* puis terminer par les cérémonies de l'*omrèt*, après s'être délié de l'interdiction relative au pèlerinage. (Section II, chap. i, § 5.)

166. Avant d'accomplir ces dernières cérémonies, le pèlerin doit se délier de l'interdiction à laquelle il a été soumis en revêtant l'habit de pèlerin, en se rendant au lieu le plus proche où cesse cette interdiction[2].

[1] Et non pas, comme dans le pèlerinage *temètto*, pour accomplir les cérémonies préliminaires.

[2] On entend, par ce lieu, l'un de ceux qui sont déterminés pour la prise d'habit (art. 192 et suiv.); c'est-à-dire que le pèlerin, dans ce cas, peut s'acquitter tout de suite des cérémonies de l'*omrèt*, sans être obligé à une seconde prise d'habit. (Art. 152.)

167. Il est permis, en cas de pèlerinage *efrâd*, de s'acquitter de l'*omrèt* dans un mois autre que ceux qui sont déterminés par l'article 150.

168. Quiconque, ayant pris l'habit de pèlerin, en vue de l'*omrèt*, dans un mois autre que l'un de ceux qui sont désignés à l'article 150, et avant d'être arrivé à l'un des lieux déterminés pour la prise d'habit, est tenu de le revêtir de nouveau.

169. Le pèlerinage selon ce rite est obligatoire pour quiconque est domicilié à la Mekke, ou dans un périmètre de douze milles au plus[1].

170. Toute personne domiciliée à la Mekke ou dans un périmètre de douze milles peut, en cas de nécessité absolue, s'acquitter du pèlerinage selon le rite *temètto*. (Section I, chap. III, § 1.) Quelques légistes admettent cette faculté en tout cas; mais le plus grand nombre s'en tient à la première opinion. Quelle que soit celle de ces opinions que l'on admette, le pèlerin n'est pas alors tenu à l'offrande. (Art. 385 et suiv.)

171. Trois conditions sont requises pour la validité du pèlerinage *efrâd* : 1° l'intention (art. 225);

172. 2° L'accomplissement dans un des mois désignés à l'article 150;

173. 3° La prise d'habit à l'un des lieux désignés à l'article 192, ou dans le propre domicile du pèlerin, si ce domicile est plus près de la Mekke que le lieu désigné à cet effet.

III. — Du pèlerinage القران *el kérân*.

174. Le rite du pèlerinage *el kérân* et les cérémonies exigées sont les mêmes que pour le pèlerinage *efrâd* (§ 2), avec cette différence que, dans le cas du *kérân*, le pèlerin doit, lors de la prise d'habit, se pourvoir de l'animal qu'il doit offrir en sacrifice et le conduire jusqu'à l'endroit désigné. (Art. 443 et 444).

175. Il est recommandé au pèlerin soumis au rite *el kérân*, aussitôt après l'invocation, de blesser légèrement le chameau qu'il se propose d'offrir en sacrifice, du côté droit, près de la bosse, et d'enduire ce côté du sang provenant de la blessure[2].

[1] Soit quatre *fersèkh* ou 23 kilomètres 40 mètres. — [2] Cette cérémonie reçoit la dénomination de الاشعار *el eschâr*.

176. Si le pèlerin conduit plusieurs chameaux, ces animaux, à l'exception d'un seul, doivent être soumis, des deux côtés, à la formalité décrite dans l'article ci-dessus.

177. Les animaux offerts en sacrifice doivent en outre être soumis à une seconde formalité, désignée sous la dénomination de التقليد *el tèklîd* «la suspension;» c'est-à-dire la suspension au cou de l'animal de deux sandales ayant été portées pendant la prière.

178. Les chameaux sont soumis à ces deux formalités.

179. Les animaux d'espèce ovine ou bovine ne sont soumis qu'à la formalité de la suspension.

180. Quiconque s'acquitte du pèlerinage selon l'un des deux derniers rites, peut, aussitôt après son arrivée à la Mekke, faire la procession autour du sanctuaire, à la condition de réciter l'acte d'obéissance (art. 232) avant chaque tour, sous peine d'infraction, selon quelques légistes; selon d'autres, l'infraction n'est entraînée par l'omission de l'acte d'obéissance qu'en cas de pèlerinage *efrâd* (§ 2); selon d'autres enfin, cette omission n'entraîne l'infraction ni dans l'un ni dans l'autre cas; mais le mieux est d'admettre la nécessité de réciter le *telbièt* après la prière qui termine la procession. (Art. 477 et suiv.)

181. Le pèlerin qui s'acquitte du pèlerinage *efrâd* peut, à son arrivée à la Mekke, changer l'intention de l'*efrâd* en celle du *temètto.* (Art. 145.)

182. Le pèlerin qui s'acquitte du pèlerinage *kèrân* n'est pas admis à user de cette faculté.

183. L'habitant de la Mekke éloigné momentanément de son domicile, et qui se trouve dans les conditions requises pour l'obligation du pèlerinage proprement dit, quand ce domicile est situé en dehors du périmètre de la Mekke (art. 316, note) est tenu, d'obligation, de revêtir l'habit de pèlerin à l'un des lieux désignés à cet effet pour l'étranger. (Art. 192.)

184. L'étranger et l'habitant de la Mekke cité à l'article précédent ne sont point exemptés de l'obligation qui leur a incombé, relativement au rite du pèlerinage, pendant leur éloignement de la Mekke, lors même qu'ils auraient depuis résidé dans cette ville pendant un an ou même deux ans. Ces personnes sont tenues, en cas de pèlerinage proprement

dit, de se rendre à l'un des lieux désignés pour la prise d'habit, afin d'accomplir cette formalité.

185. En cas d'empêchement absolu, les personnes citées à l'article précédent peuvent se borner à sortir du territoire sacré (art. 316, note) pour la prise d'habit; et même, s'il leur est impossible de le faire, il leur est permis de revêtir l'habit dans le lieu de leur domicile.

186. L'étranger domicilié à la Mekke depuis deux années révolues est assimilé à l'indigène, relativement au rite du pèlerinage, c'est-à-dire qu'il est soumis aux mêmes dispositions que pour le pèlerinage *efrâd* et le pèlerinage *kérân.*

187. Quiconque a un domicile à la Mekke et un autre domicile dans un lieu différent, est, relativement au pèlerinage, assimilé aux habitants du lieu où il passe la plus grande partie de l'année.

188. Quiconque ayant un domicile dans deux lieux différents, relativement au rite à observer pour le pèlerinage, et qu'il habite également pendant l'année, peut, à son choix, s'acquitter du pèlerinage selon le rite afférent à l'un ou à l'autre lieu.

189. Le pèlerinage *efrâd* et le pèlerinage *kérân* n'entraînent pas l'obligation de l'offrande, mais elle est, dans ces deux cas, recommandée. (Art. 385 et suiv.)

190. Il est interdit, sous peine de nullité, de s'acquitter à la fois, et avec la même intention, du pèlerinage et de l'*omrèt.* Ces deux actes doivent être accomplis séparément.

191. Il est interdit, sous peine de nullité, de former l'intention de s'acquitter de deux pèlerinages ou de deux *omrèt* à la fois. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, l'un des deux actes demeure valide; mais ce point est contesté.

CHAPITRE IV.

DES LIEUX OÙ L'ON DOIT REVÊTIR L'HABIT DE PÈLERIN. المواقيت *EL MEVÂKIT.*

I. — DE LA DÉTERMINATION DES LIEUX.

192. Les lieux où l'on doit prendre l'habit de pèlerin sont au nombre de six, selon les différentes directions suivies par les pèlerins.

193. Les pèlerins venant du côté de l'Eràk doivent prendre l'habit dans la vallée d'Ekîk, depuis El Meslekh jusqu'à Ghemrèt, et, au plus tard, à Zât Erk [1].

194. Les pèlerins venant de Médine doivent prendre l'habit au lieu appelé *Mesdjed ol Schèdjerèt* [2]. En cas de nécessité absolue, les pèlerins venant de ce côté peuvent ne prendre l'habit qu'à l'endroit appelé الجحفة *el Djohfèt* [3].

195. Les pèlerins venant de la Syrie doivent prendre l'habit à *el Djohfèt*, الجحفة.

196. Les pèlerins venant du Yemen doivent prendre l'habit à *Yèlèmlèm*, يلملم [4].

197. Les pèlerins venant de Thâïf doivent prendre l'habit à l'endroit appelé قرن المنازل *Kern ol Meuâzel* [5].

198. Les pèlerins dont le domicile se trouve plus rapproché de la Mekke que l'un des lieux désignés dans les articles précédents doivent prendre l'habit au lieu même de leur domicile.

199. Quiconque, s'acquittant du pèlerinage, passe par un des lieux désignés, doit y prendre l'habit.

200. Quiconque, étant domicilié en dehors de l'un des lieux désignés, ne se trouve pas obligé de passer par l'un d'eux quand il s'acquitte du pèlerinage, doit prendre l'habit à l'endroit qu'il présume être à la même distance de la Mekke qu'un de ces lieux.

201. Cette disposition s'applique aussi au pèlerin qui fait le voyage par mer.

202. Le pèlerinage et l'*omrèt* sont soumis aux mêmes dispositions relativement à la prise d'habit.

203. Les enfants peuvent ne revêtir l'habit qu'au puits appelé الفخ *el Fèkh* [6].

[1] ذات عرق, à deux *bérid* de distance au nord-est de la Mekke, soit 46 kilomètres 80 mètres.

[2] مسجد الشجرة, à un mille de Médine, soit 1 kilomètre 920 mètres au nord de la Mekke.

[3] Près du puits *el Bèdr* البدر, au sud-ouest de Médine.

[4] A deux *bérid* de la Mekke, soit 46 kilomètres au sud.

[5] A la même distance de la Mekke que *Yèlèmlèm*, mais à l'est de cette ville.

[6] A la distance d'un *fersèkh* de la Mekke, soit 5 kilomètres 760 mètres. Quoique les enfants aient le privilége de ne revêtir l'habit qu'en cet endroit, ils sont

II. — Dispositions particulières.

204. Quiconque a revêtu l'habit de pèlerin avant d'atteindre un des lieux désignés dans le paragraphe précédent, a fait un acte nul, et doit, de nouveau, répéter cette formalité lorsqu'il arrive à l'un de ces lieux.

205. Sont exceptés de cette disposition : le pèlerin qui a fait vœu de prendre l'habit avant d'arriver à l'endroit désigné, pourvu que le pèlerinage ait lieu pendant l'un des mois déterminés à l'article 150, et le pèlerin qui, s'acquittant simplement de l'*omrèt,* pendant le mois de redjèb, peut craindre, s'il s'arrête, de n'avoir pas le temps d'achever le pèlerinage.

206. Quiconque, en dehors des exceptions citées à l'article précédent, a revêtu l'habit de pèlerin avant d'avoir atteint l'un des lieux désignés, ne doit pas se borner à passer par ce lieu; il est tenu, sous peine de nullité, d'y répéter, selon le rite, la formalité de la prise d'habit.

207. Quiconque, pour cause d'empêchement absolu, a dépassé le lieu désigné sans y revêtir l'habit, doit revenir sur ses pas pour se soumettre à cette formalité, aussitôt que cesse l'empêchement.

208. S'il se trouve dans l'impossibilité de retourner, le pèlerin peut, dans ce cas, prendre l'habit au lieu même où cesse l'empêchement.

209. Le pèlerin, dans le cas cité à l'article 207, doit retourner au lieu désigné, l'empêchement ne cessât-il qu'après son arrivée à la Mekke.

210. En cas d'empêchement, faute de temps pour retourner au lieu désigné, le pèlerin, dans le cas de l'article précédent, doit sortir du territoire sacré (art. 316, note) pour répéter la formalité de la prise d'habit, et s'il est aussi empêché de le faire, il lui est alors permis de répéter cette formalité dans l'enceinte même de la Mekke.

211. Les dispositions précédentes s'appliquent aussi au pèlerin qui, par ignorance ou par inadvertance, a omis de remplir la formalité de la prise d'habit; à quiconque, étant entré à la Mekke sans avoir l'intention d'accomplir le pèlerinage, désire ensuite s'en acquitter, et à quiconque, étant domicilié à la Mekke, désire s'acquitter du pèlerinage selon le rite *temètto.* (Art. 145.)

soumis à l'interdiction, ainsi que les personnes majeures, à partir de l'arrivée à l'un des lieux désignés dans les articles 192 à 201.

212. Quiconque a omis volontairement de prendre l'habit au lieu désigné, doit, sous peine de nullité du pèlerinage, retourner à ce lieu pour y remplir cette formalité. Dans ce cas, l'empêchement survenu n'emporte pas l'exemption. (Art. 207-210.)

213. Quiconque ayant omis, par inadvertance, de remplir la formalité de la prise d'habit au lieu désigné, ne s'en aperçoit qu'après avoir achevé le pèlerinage, est, selon quelques légistes, passible de la réparation du pèlerinage; mais, d'après le plus grand nombre des traditions, l'omission, par inadvertance, de cette formalité n'emporte pas la nullité.

DEUXIÈME SECTION.

DES CÉRÉMONIES ET FORMALITÉS DU PÈLERINAGE, افعال الحج *EFÂL OL HÈDJ.*

214. Les formalités obligatoires du pèlerinage sont au nombre de douze : 1° prendre l'habit de pèlerin; 2° demeurer au mont Erèfèt; 3° demeurer au lieu consacré; 4° se rendre à Ménâ; 5° y offrir le sacrifice; 6° s'y raser la tête; 7° se tondre la moustache et se parer les ongles; 8° faire la procession autour du sanctuaire; 9° faire ensuite une prière de deux *rokèt;* 10° parcourir la distance qui sépare les monts Sèfâ et Merwèt; 11° faire autour du sanctuaire la procession dite *des femmes;* 12° enfin faire une nouvelle prière de deux *rokèt.*

215. Les actes recommandés à l'occasion du pèlerinage sont, avant d'entreprendre le voyage : la distribution d'aumônes; une prière de deux *rokèt;* le récit du 1er et du XXXVIIIe chapitre en se tenant sur le seuil de sa demeure, le visage tourné vers la porte; répéter ensuite ce récit en se tournant d'abord vers la droite et ensuite vers la gauche; réciter ensuite l'oraison appelée كلمات الفرج *kèlèmât ol férèdj* (PURIFICATION, art. 151), puis les prières conformes à la tradition en cette occasion; en mettant le pied à l'étrier, réciter l'invocation et la doxologie (PRIÈRE, art. 139); puis, enfin, au moment de se mettre en route, dire les oraisons spéciales[1].

[1] Ces diverses oraisons se trouvent dans les rituels spéciaux.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA PRISE D'HABIT DE PÈLERIN, الاحرام *EL EHRÂM*[1].

I. — Des formalités préalables à la prise d'habit proprement dite.

216. Les formalités préalables à la prise d'habit ne sont pas obligatoires, mais simplement recommandées.

217. Ces formalités sont : en cas de pèlerinage *tèmètto* (art. 145), laisser croître ses cheveux à partir du mois de zoul kéédèt et, spécialement, à partir du commencement du mois de zoul hedjèt; se laver soigneusement le corps; se parer les ongles; se tondre la moustache; s'épiler les parties velues du corps, et spécialement les aisselles, au moyen d'une préparation arsenicale[2]; il n'est pas indispensable de renouveler cette opération quand elle a déjà été faite, pourvu qu'il n'y ait pas plus de quinze jours; faire une ablution complète au moment de prendre l'habit (*Purification*, art. 97 et suiv.); à défaut d'eau, il est permis de remplacer l'ablution par la purification sèche. (*Ibid.* art. 202 et suiv.)

218. Quiconque, après avoir pris l'habit, commet une infraction relativement à la nourriture ou à l'habillement (art. 265-280), fera bien de renouveler l'ablution.

219. Le pèlerin peut, s'il craint de manquer d'eau aux lieux désignés (art. 192 et suiv.), faire l'ablution avant d'y arriver; mais il fera bien, en ce cas, de renouveler cette ablution, si, contre son attente, il trouve de l'eau aux lieux désignés.

220. L'ablution peut être faite le matin du jour de la prise d'habit, ou au commencement de la nuit précédente, pourvu que, dans ce dernier cas, le pèlerin ne s'endorme pas dans l'intervalle qui sépare l'accomplissement des deux actes.

221. Quiconque ayant omis, par inadvertance, l'ablution ou la prière

[1] *El ehrâm.* Le sens propre de ce mot s'applique à l'action de devenir sacré et à l'état de soumission à certaines interdictions; mais ce vocable est surtout appliqué à la prise d'habit, formalité première et essentielle du pèlerinage. — [2] Cette préparation, connue sous le nom de نورة *nourèt*, est un composé de chaux et d'arsenic.

spéciale à cette occasion, s'aperçoit de son oubli après avoir revêtu l'habit, peut, à son choix, réparer simplement l'omission ou répéter la formalité de la prise d'habit.

222. La prise d'habit doit avoir lieu après la prière de midi ou après toute autre prière obligatoire. (*Prière*, art. 1.) Si l'heure du jour ne permet pas de remplir cette condition, le pèlerin doit, s'il le peut, avant de prendre l'habit, faire une prière de six *rokèt;* en tout cas, cette prière ne peut être de moins de deux *rokèt* (*Prière*, art. 182); à la première *rokèt*, le pèlerin récitera l'exorde et le CIX[e] chapitre du Korân, et, à la seconde, l'exorde et le CXII[e] chapitre. Une tradition indique, pour cette prière, un rite différent. La prière surérogatoire spéciale à la prise d'habit doit aussi être récitée aussitôt après la prière d'obligation qui vient d'être citée, lors même que le temps d'une prière d'obligation quotidienne aurait commencé, pourvu toutefois que cette dernière prière puisse être dite dans les limites déterminées.

II. — Du rite de la prise d'habit.

223. Le rite de la prise d'habit comprend des actes obligatoires et des actes de simple recommandation.

224. Les actes obligatoires sont au nombre de trois :

225. 1° L'intention. Cet acte consiste à rappeler mentalement quatre points : 1° le but de prendre l'habit en vue du pèlerinage ou de l'*omrèt* simple, et d'accomplir un acte agréable à Dieu ; 2° l'espèce de pèlerinage qu'on se propose d'accomplir (art. 144); 3° la nature du pèlerinage, obligatoire ou de dévotion ; 4° enfin, rappeler si le pèlerinage est le pèlerinage proprement dit ou quelque autre. (Art. 144.)

226. Quiconque, formant l'intention de s'acquitter d'un pèlerinage déterminé, fait erreur dans l'expression verbale de cette intention, ne commet pas d'infraction, et s'acquitte du pèlerinage qu'il a eu le dessein d'accomplir.

227. Le défaut d'intention, volontaire ou involontaire, emporte la nullité de la prise d'habit.

228. Quiconque a formé l'intention d'accomplir le pèlerinage ou l'*omrèt*, sans spécifier lequel des deux actes il a le dessein d'accomplir, peut,

à son choix, s'acquitter de l'un ou de l'autre, quand, toutefois, le fait a lieu dans l'un des mois déterminés à l'article 150; quand le fait a lieu dans un mois autre que ceux-ci, le pèlerin ne peut s'acquitter que de l'*omrèt.* Il est cependant plus vraisemblable que le premier cas emporte la nullité de l'un et de l'autre acte, par suite du défaut d'intention spécifiée, ou, tout au moins, la nécessité de reformer l'intention.

229. Le pèlerin peut se borner à spécifier, dans l'intention, son dessein d'accomplir un pèlerinage de même espèce et de même nature que celui dont s'acquitte une autre personne déterminée, pourvu toutefois qu'il ait connaissance de l'espèce et de la nature de ce pèlerinage.

230. Le pèlerin qui, dans le cas cité à l'article précédent, a ignoré l'espèce et la nature du pèlerinage dont s'acquitte la personne mentionnée, doit, par prudence, accomplir le pèlerinage d'après le rite le plus complet, c'est-à-dire le rite *temètto.* (Art. 145.)

231. Le pèlerin qui a oublié le but dans lequel il a pris l'habit, peut, à son choix, s'acquitter du pèlerinage ou de l'*omrèt,* si toutefois il n'est pas dans l'obligation de s'acquitter spécialement de l'un de ces actes.

232. 2° L'acte d'obéissance, التلبية *el telbièt,* récité quatre fois.

233. Cette formalité est indispensable à la validité de la prise d'habit, en cas de pèlerinage *temètto* et de pèlerinage *efrâd.* (Art. 145 et 165.)

234. Le muet se borne à exprimer par un geste son intention de faire l'acte d'obéissance.

235. Quiconque s'acquitte du pèlerinage *kérân,* peut, selon toute vraisemblance, faire à son choix les actes d'obéissance ou marquer l'animal qu'il conduit en sacrifice et lui suspendre au cou une paire de sandales. (Art. 175-177.) Dans tous les cas, quel que soit l'acte dont ce pèlerin s'acquitte de préférence, il lui est recommandé de s'acquitter aussi du second.

236. La formule de l'acte d'obéissance est celle-ci : لبّيك اللهمّ لبّيك لا شريك لك لبّيك, *ebbeiké, Allâhommè, lebbeiké, lâ scherikè lekè, lebbeiké;* « j'attends tes ordres, Seigneur, toi qui n'as point de compagnon (d'égal), j'attends tes ordres. » Quelques traditions rapportent cette formule avec quelques variantes, mais celle-ci est la plus généralement adoptée.

237 Le pèlerin qui, après avoir formé l'intention et pris l'habit, omet

de réciter l'acte d'obéissance, et commet ensuite quelque acte interdit au pèlerin après la prise d'habit, ne devient pas passible de l'expiation [1]. (Art. 263 et suiv.)

238. Cette disposition s'applique aussi au pèlerin qui, s'acquittant du pèlerinage *kérân*, a omis de marquer l'animal et de suspendre à son cou les sandales [2]. (Art. 175-177.)

239. 3° Revêtir le costume spécial à cette occasion, لبس ثوب الاحرام *lebs soob ol ehrâm.*

240. Le costume spécial à la prise d'habit de pèlerin doit, d'obligation, être composé de deux pièces d'étoffe au moins [3].

241. Les étoffes ou les substances dont peuvent être composés les vêtements dont l'usage est interdit pendant la prière sont de même interdites pendant le pèlerinage. (*Prière*, art. 67.)

242. Quelques légistes, se basant sur ce que l'usage des étoffes de soie est permis aux femmes pendant la prière, admettent pour celles-ci l'usage de ces étoffes pendant le pèlerinage; mais il est plus prudent de ne pas admettre cette tolérance.

243. Le costume peut être composé de plus de deux pièces, et il est permis d'en changer à plusieurs reprises; pourtant on doit, de préférence, ne le faire qu'après la procession autour du sanctuaire. (Art. 471.)

244. Le pèlerin qui ne possède pas les deux pièces d'étoffe requises peut, à cet effet, se servir de sa robe, mais à condition de la porter renversée, les manches en bas et les pans rejetés sur les épaules.

III. — Dispositions particulières.

245. Quiconque a revêtu l'habit de pèlerin dans une certaine intention, ne peut répéter cette formalité sans s'être d'abord acquitté de l'acte qu'il s'est engagé à accomplir.

[1] Cette omission emportant la nullité, le pèlerin n'est, dans ce cas, passible que de la réparation; il est exempté de l'expiation, parce que la formalité de la prise d'habit étant invalidée, l'infraction est moins grave que dans le cas contraire.

[2] Ces actes tenant lieu de l'acte d'obéissance. (Art. 232.)

[3] Ce costume se compose de deux pièces d'étoffe, l'une ceignant le corps à la hauteur de la ceinture, et l'autre enveloppant le buste.

246. Quiconque a pris l'habit dans le but de s'acquitter du pèlerinage *temètto* et, étant arrivé à la Mekke, répète cette formalité avant de s'être paré les ongles, n'est passible ni de l'expiation ni de la réparation, si le fait a eu lieu par inadvertance. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le pèlerin doit, d'obligation, offrir un sacrifice; mais il vaut mieux considérer cette offrande comme simplement recommandable[1].

247. Celui qui, dans le cas précédent, a agi volontairement, annule ainsi l'*omrèt*, qui doit être réparée; mais il peut s'acquitter du pèlerinage, qui demeure valide à titre d'*efrâd*. (Art. 165.) Quelques légistes admettent, dans ce cas, la validité de l'*omrèt* et la nullité du pèlerinage; mais la première opinion est conforme aux traditions.

248. Quiconque a formé l'intention de s'acquitter du pèlerinage *efrâd*, peut, après son arrivée à la Mekke, faire la procession, parcourir l'espace désigné aux articles 529 et suivants, et se parer les ongles dans le but de l'*omrèt*, pour s'acquitter ensuite du pèlerinage *temètto* (art. 145); pourvu toutefois qu'il n'ait pas récité l'acte d'obéissance. Quelques légistes sont d'avis que ce dernier point est sans valeur, et que l'intention seule suffit pour la validité du dernier mode de pèlerinage.

249. Quand le tuteur conduit le mineur en pèlerinage, il doit faire revêtir à son pupille l'habit de pèlerin à Fèkh. (Art. 203.) Le mineur est, dans ce cas, soumis aux interdictions qui incombent aux personnes majeures.

250. L'expiation encourue pour l'infraction commise par le mineur est à la charge du tuteur.

251. Le tuteur doit remplir, au nom du mineur, les formalités que le mineur ne peut remplir, comme l'acte d'obéissance, la procession, le parcours de la distance voulue, et tout autre acte de ce genre.

252. Les frais de l'offrande demeurent à la charge du tuteur.

253. Selon quelques légistes, le mineur capable de discernement peut substituer un jeûne à l'offrande, et si le mineur ne peut supporter le jeûne, il est permis au tuteur de l'observer au nom du mineur, si ses moyens ne lui permettent pas d'offrir un sacrifice.

[1] Dans le pèlerinage *temètto*, la première prise d'habit a lieu en vue de l'*omrèt*, et la seconde, faite à la Mekke, en vue du pèlerinage proprement dit.

254. Quand le pèlerin a pris l'habit à la condition que, en cas d'empêchement sur la route, il lui serait loisible de se délier de l'interdiction, il lui est permis de le faire, le cas échéant, mais en demeurant passible d'offrir un sacrifice. Quelques légistes contestent ce dernier point; mais il vaut mieux l'admettre, la condition stipulée par le pèlerin n'ayant d'autre effet que de tolérer la levée de l'interdiction, en cas d'empêchement. Quelques théologiens émettent l'opinion que la stipulation de la condition est inutile, le cas d'empêchement entraînant légalement la levée de l'interdiction; cependant il est préférable d'en admettre la nécessité.

255. La levée de l'interdiction en cas de force majeure n'exempte pas le pèlerin de l'obligation de s'acquitter du pèlerinage dans l'avenir; elle n'a cet effet qu'au cas où le pèlerinage interrompu forcément ne constituait qu'un acte de dévotion.

IV. — Des formalités dont l'observation est recommandée, mais non obligatoire.

256. Les actes recommandés au pèlerin après la prise d'habit sont : réciter à haute voix l'acte d'obéissance (art. 232); le réciter, le soir, avant de s'endormir, et, le matin, en s'éveillant; le réciter en gravissant les collines et en descendant dans les vallées.

257. En cas de pèlerinage simple, c'est-à-dire du pèlerinage dont s'acquitte tout pèlerin, à partir de la Mekke même, après le pèlerinage préliminaire de l'*omrèt* (art. 145), l'acte d'obéissance doit être répété jusqu'à midi du jour de l'arrivée au mont Erèfèt; en cas d'*omrèt* du pèlerinage *temètto*, cet acte doit être répété jusqu'au moment où le pèlerin aperçoit la ville de la Mekke; en cas d'*omrèt* simple, le pèlerin peut, à son choix, cesser de répéter l'acte d'obéissance au moment où il pénètre sur le territoire sacré (art. 316, note), ou quand il aperçoit le sanctuaire de la Mekke. Quelques légistes sont d'avis que le pèlerin qui a procédé à la prise d'habit dans la Mekke même doit cesser de réciter l'acte d'obéissance au moment où il aperçoit le sanctuaire, et que celui qui a revêtu l'habit en dehors du territoire sacré doit cesser au moment où il y entre. Mais cet acte n'étant pas obligatoire, nous sommes d'avis que le pèlerin peut, en tout cas, agir à son gré.

258. Le pèlerin arrivant par la route de Médine doit réciter à haute voix l'acte d'obéissance quand il arrive au lieu appelé البيداء *el Beidâ*[1].

259. La recommandation de réciter à haute voix l'acte d'obéissance pendant le voyage ne s'applique qu'aux personnes se servant d'une monture quelconque. Les personnes accomplissant à pied le pèlerinage peuvent s'en dispenser, excepté toutefois au moment de la prise d'habit.

260. Il est recommandé au pèlerin d'exprimer verbalement son intention au moment de la prise d'habit (art. 216 et suiv.), ainsi que la condition qu'il sera délié de l'interdiction, en cas de force majeure (art. 254), comme aussi l'espèce et la nature du pèlerinage qu'il a l'intention d'accomplir.

261. Le costume spécial doit être composé d'étoffes de coton, et il est préférable de les choisir de couleur blanche.

262. Le pèlerin qui a pris l'habit à la Mekke même doit réciter à haute voix l'acte d'obéissance quand il arrive à la vallée de *el Ebtèh*[2], الابطح.

V. — De l'interdiction à laquelle le pèlerin est soumis après la prise d'habit.

263. L'interdiction à laquelle est soumis le pèlerin est à la fois obligatoire et de simple recommandation.

Des actes et des choses dont l'interdiction est obligatoire, المحرّمات *el moherremât*.

264. Les actes interdits au pèlerin sont au nombre de vingt :

265. 1° La chasse du gibier de poil et de plume, صيد البرّ *séid ol berr*, soit en chassant personnellement d'après la méthode usitée, ou en engageant un autre, par signe ou verbalement, à chasser; soit en enfermant le gibier dans son nid ou dans son lieu d'habitation; soit enfin en égorgeant le gibier forcé par un autre. L'usage de la chair du gibier est aussi interdit au pèlerin.

266. La chair du gibier égorgé par le pèlerin soumis à l'interdiction est assimilée à la chair de l'animal mort naturellement; par conséquent,

[1] A un mille, soit 1920 mètres de Mesdjed ol Schèdjerèt. (Art. 194.)

[2] Torrent desséché, près de la vallée de Ménâ.

l'usage en est interdit à tout musulman, même à celui qui n'est pas soumis à l'interdiction relative au pèlerinage.

267. Les dispositions précédentes s'appliquent aussi aux petits des animaux considérés comme gibier de poil, ainsi qu'aux œufs et aux petits des oiseaux considérés comme gibier de plume.

268. La pêche ou la chasse de tout animal qui pond ou naît dans l'eau, صيد البحر *séid ol bèhr,* ne sont point interdites.

269. 2° Il est défendu d'avoir des rapports sexuels, وطاء النساء *wètâ ol nessâ;* 3° de contracter mariage personnellement ou au nom d'un autre; 4° de servir de témoin dans le mariage d'un autre; 5° de témoigner en justice.

270. Quiconque a été requis, avant la prise d'habit, de porter témoignage, peut le faire après la levée de l'interdiction [1].

271. 6° Sont interdits le baiser, les regards excitant le désir et provoquant l'onanisme.

272. Quand, en cas de contestation entre les deux époux, l'un d'eux prétend que le contrat a été passé pendant le temps de l'interdiction, celui qui nie le fait est cru sur sa déclaration, par égard pour la validité du mariage.

273. Quand, dans ce cas, la femme se porte défenderesse, en niant que le contrat ait eu lieu pendant l'interdiction, elle a droit à la moitié de la dot, le mari avouant par le fait que le mariage a été contracté dans un temps où il ne pouvait être légalement consommé. D'après ce même argument, il nous semble plus équitable d'admettre le droit de la femme à recouvrer la totalité de sa dot. (Voyez *Mariage.*)

274. Le mariage contracté par procuration est nul quand l'acte a été passé pendant que le mandant ou le mandataire se trouvaient en état d'interdiction.

275. La femme divorcée avec esprit de retour peut être reprise par le mari pendant qu'il est soumis à l'interdiction.

276. Quiconque est soumis à l'interdiction, peut acheter des esclaves, même du sexe féminin [2].

[1] C'est-à-dire, après s'être acquitté du pèlerinage.

[2] A condition, dans les deux cas cités, de n'avoir de rapport sexuel ni avec l'épouse ni avec l'esclave, pendant la durée de l'interdiction.

277. 7° L'usage de parfums quelconques est interdit, même celui des épices dans les aliments, à l'exception de l'olfaction du parfum dont est imprégnée l'étoffe qui recouvre le sanctuaire de la Mekke[1].

278. Quiconque, en état d'interdiction, se trouve dans la nécessité de manger un mets ou de toucher quelque objet parfumé, doit se pincer les narines.

279. Quelques théologiens proscrivent seulement l'usage du musc, de l'ambre, du safran, de l'aloès, du camphre et du *wèrès*[2]; d'autres se bornent à proscrire l'usage du musc, de l'ambre, du safran et du *wèrès;* mais il vaut mieux s'en tenir à l'interdiction absolue.

280. 8° L'usage des vêtements cousus est interdit aux hommes; quelques théologiens étendent cette interdiction aux femmes; mais il est mieux de s'en tenir à la première opinion.

281. L'usage d'un caleçon spécial est permis aux femmes en état de menstruation[3].

282. L'usage des culottes est permis à l'homme en état d'interdiction, lorsqu'il ne peut se procurer une pièce d'étoffe pour ceindre la partie inférieure de son corps.

283. L'usage d'un vêtement orné de boutons est, de même, permis à l'homme, mais à condition de ne point faire usage des boutons pour retenir le vêtement[4].

284. 9° L'usage du collyre noir[5] ou parfumé est interdit aux pèlerins des deux sexes.

285. Selon toute vraisemblance, il est interdit au pèlerin de l'un et de l'autre sexe de jeter les yeux sur une personne de sexe différent.

286. 10° L'usage des bottes et de toute chaussure couvrant le dessus du pied est interdit au pèlerin, à moins de nécessité absolue; selon quelques

[1] Ce parfum, appelé الخلوق *el kholouk*, est composé de divers aromates, parmi lesquels domine le safran.

[2] الورس *el wèrès*, plante aromatique qui croît dans le Yemen.

[3] Ce caleçon, appelé غلالة *ghélâlet*, se porte sous le dernier vêtement, pour empêcher les habits d'être exposés aux souillures.

[4] Ce vêtement, d'origine persane, ainsi que son nom l'indique, se nomme *teylèsân*, طيلسان (*Medjmè ol Behréyn*).

[5] الكحل *el kohl*. Ce collyre est composé de sulfure d'antimoine réduit en poudre.

légistes, ces sortes de chaussures doivent, si l'on est forcé d'en faire usage, être fendues sur le cou-de-pied: mais cette pratique est abandonnée.

287. 11° Il est interdit au pèlerin de proférer un mensonge et de jurer par le nom de Dieu, الجدال *el djédâl.*

288. 12° Il est interdit de tuer aucun des parasites du corps humain, tels que les poux, les puces, etc. il est simplement permis de les transporter d'une partie du corps sur une autre.

289. Il est permis de se débarrasser des insectes tels que les vers et les tiques, mais en les jetant, tout en se gardant de les tuer.

290. 13° Il est interdit au pèlerin du sexe masculin de porter des bagues dans le but de se parer; mais il lui est permis d'en porter dans le but de se conformer à la tradition[1].

291. Les femmes peuvent, pendant le pèlerinage, porter les bijoux dont l'usage leur est permis en temps ordinaire, mais à condition de ne pas augmenter le nombre de ceux qu'elles ont l'habitude de porter; il leur est interdit de se présenter parées de ces ornements devant leurs maris.

292. 14° L'usage de tout onguent parfumé est interdit après la prise d'habit, et même avant, si l'émanation du parfum peut persister jusqu'après la prise d'habit.

293. Cette règle s'applique aussi à l'usage de tout vêtement imprégné de quelque parfum.

294. Le cas de nécessité absolue exempte de cette interdiction[2].

295. 15° Il est interdit au pèlerin de se tondre et de se raser les cheveux, la barbe ou le poil du corps, ne fût-ce qu'un seul poil, à moins de nécessité absolue.

296. 16° Il est interdit de se couvrir la tête avec quoi que ce soit et de la plonger dans l'eau de façon à immerger le sommet du crâne.

297. Celui qui s'est couvert la tête par inadvertance est tenu, d'obligation, de la découvrir aussitôt, et il lui est recommandé de réciter de nouveau l'acte d'obéissance. (Art. 232 et 236.)

[1] D'après la tradition, il est en effet recommandé de porter un anneau sur le chaton duquel est gravée une légende pieuse.

[2] Le cas de maladie, par exemple, nécessitant l'usage d'un onguent ou d'un vêtement imprégné de quelque substance odorante.

298. Il est permis à la femme de se couvrir la tête, pourvu que son voile soit fait de manière à ne pas toucher le visage; elle peut même se borner à rejeter le voile sur le sommet de la tête, de façon à ce qu'il retombe sur un des côtés du nez[1].

299. 17° L'usage d'un parasol ou de tout objet servant à garantir la tête des ardeurs du soleil est interdit au pèlerin du sexe masculin, à moins de nécessité absolue.

300. Quand le pèlerin sain de corps a pour compagnon de cacolet ou de litière un malade ou une femme, il lui est permis de demeurer sous la couverture du cacolet ou de la litière. Cette règle s'applique aussi au cas où deux personnes de sexes différents, ou deux personnes dont l'une est saine de corps et la seconde malade, montent toutes deux le même animal : il est permis au pèlerin valide de demeurer sous l'abri dont se sert la personne malade ou la femme, quand il porte en croupe l'une de ces personnes.

301. Quelques théologiens sont d'avis que la saignée, l'excoriation volontaire de la peau et l'usage d'un dentifrice causant l'effusion du sang constituent des actes interdits; mais on s'accorde généralement à les considérer comme simplement blâmables.

302. 18° Il est interdit au pèlerin de se parer les ongles.

303. 19° Il est interdit au pèlerin de couper un arbre vert ou de l'herbe fraîche appartenant à un autre ou croissant dans un terrain vacant.

304. Il est permis, pendant le pèlerinage, d'arracher les arbres fruitiers, les joncs, les dattiers et l'espèce de dattier appelée *oudi el mèhalèt*, عودى المحالة, croissant en terrain vacant.

305. Il est interdit de se servir de camphre dans les ablutions du corps d'un pèlerin décédé. (*Purification*, art. 166.)

[1] Les femmes perses portent deux espèces de voiles : l'un qui enveloppe tout le corps, appelé *tchâdir*, fait ordinairement d'une étoffe de coton bleu; l'autre, appelé *rou-bend*, qui, s'attachant autour de la tête par-dessus le premier, descend plus bas que la ceinture; il est fait d'une bande de toile blanche, vers le haut de laquelle est ménagé un espace brodé à jour afin de permettre de distinguer les objets extérieurs. C'est de ce dernier qu'il s'agit dans l'article 326; il est souvent remplacé, dans les cérémonies du pèlerinage, par une pièce d'étoffe de crin noir qui, par sa roideur, est en effet isolée du visage.

306. 20° Le port des armes est interdit au pèlerin, à moins de nécessité absolue. Quelques légistes ne considèrent cet acte que comme simplement blâmable.

DES ACTES ET DES CHOSES DONT L'INTERDICTION EST RECOMMANDÉE, QUOIQUE NON OBLIGATOIRE, APRÈS LA PRISE D'HABIT DE PÈLERIN.

307. Les actes dont il est recommandé au pèlerin de s'abstenir après la prise d'habit sont au nombre de dix:

308. 1° L'usage, dans le costume spécial (art. 240), d'étoffes de couleur noire ou jaune, ou de nuances foncées; cette recommandation s'applique surtout aux étoffes de couleur noire; 2° s'endormir sur des tapis ou des matelas de l'une ou de l'autre de ces couleurs ou de ces nuances; 3° revêtir tout d'abord des étoffes déjà salies, quoique non souillées légalement; 4° l'usage d'étoffes voyantes et extravagantes; 5° l'usage du *hennèh*[1] dans le but de se parer, même avant la prise d'habit, si la teinture doit persister jusqu'après l'accomplissement de cette formalité; cette recommandation s'applique aux pèlerins des deux sexes; 6° l'usage pour les femmes du voile recouvrant le visage; ce point est contesté; 7° l'usage du bain; 8° le massage du corps dans le bain; 9° répondre à l'appel d'un autre par la formule d'obéissance, لبّيك *lebbeikè*[2]; 10° l'olfaction de fleurs odorantes.

VI. — DISPOSITIONS PARTICULIÈRES.

309. Quiconque entre dans la ville de la Mekke, est tenu, d'obligation, de revêtir l'habit spécial au pèlerinage et de se soumettre aux interdictions détaillées au paragraphe 5, toutes les fois qu'il s'est écoulé plus d'un mois après la prise d'habit.

310. Sont exceptées de cette disposition les personnes que leur profession oblige à entrer fréquemment dans la ville, telles que les marchands de bois, de fourrage, etc.

[1] *Lawsonia inermis;* cette plante est employée pour la teinture des cheveux, de la barbe et des ongles.

[2] En temps ordinaire, il est d'usage de se servir de cette formule pour répondre à l'appel d'une personne d'un rang supérieur ou d'un âge plus avancé.

311. D'après quelques légistes, il est permis à quiconque entre à la Mekke, en cas de guerre, d'entrer sans se soumettre à la formalité de la prise d'habit, ainsi que le fit le Prophète, lors de la conquête de cette ville, où il entra le casque en tête.

312. La femme est, relativement à la prise d'habit, soumise aux mêmes dispositions et aux mêmes interdictions que le pèlerin de l'autre sexe, à l'exception de ce qui est mentionné aux articles 281 et 291.

313. La femme en état de menstruation doit prendre l'habit lorsqu'elle arrive à l'un des lieux désignés dans les articles 192-197, mais elle ne peut dire la prière spéciale à cette occasion. (Art. 222.)

314. La femme en état de menstruation qui, supposant que la prise d'habit lui était interdite en cet état, n'a pas rempli cette formalité lors de son passage à l'un des lieux désignés, doit y retourner aussitôt qu'elle est avertie de son erreur ou après la cessation des menstrues, pour y prendre l'habit.

315. La femme qui, dans ce cas, se trouve empêchée de retourner au lieu désigné, peut prendre l'habit à l'endroit où elle se trouve lorsqu'elle est avertie de son erreur ou lors de la cessation des menstrues.

316. La femme qui, dans le cas de l'article 314, n'est avertie de son erreur ou n'est purifiée de la menstruation qu'après être entrée dans la Mekke, doit en sortir pour prendre l'habit en dehors du territoire sacré; en cas d'empêchement, il est permis à la femme de prendre l'habit dans l'enceinte même de la ville sainte[1].

CHAPITRE II.

DES CÉRÉMONIES ET FORMALITÉS QUE DOIT ACCOMPLIR LE PÈLERIN AU MONT ERÈFÊT, الوقوف بعرفات *EL VOUKOUF BI ERÈFÊT.*

I. — Préliminaires.

317. Il est recommandé au pèlerin s'acquittant du pèlerinage *temètto*

[1] Le territoire sacré الحرم s'étend sur une superficie de quatre *fersèkh* de côté, soit 23 kilomètres; la ville de la Mekke n'est pas exactement située au centre de ce carré; elle se trouve plutôt vers le sud-ouest du point central.

(art. 145 et suivants) de se rendre au mont Erèfèt le huitième jour du mois de zoul hedjèt, après avoir fait la prière de midi et celle de l'après-midi. (*Prière*, art. 9.)

318. Les vieillards et les personnes qui ont à craindre l'encombrement de la foule peuvent se rendre plus tôt à Erèfèt.

319. Il est également recommandé au pèlerin qui s'acquitte du pèlerinage *temètto* de se rendre à pied du mont Erèfèt à la vallée de Ménâ et d'y demeurer jusqu'à l'aube du jour où il doit retourner au mont Erèfèt.

320. Il est interdit d'entrer dans la vallée *el Mohasser* après le lever du soleil[1].

321. C'est un acte blâmable de sortir de Ménâ avant l'aube, à moins d'un cas de nécessité absolue, tel que le cas de maladie ou la crainte d'être exposé à un danger.

322. Il est recommandé à l'officiant dans la prière de demeurer à Ménâ jusqu'après le lever du soleil.

323. En se rendant au mont Erèfèt, le pèlerin fera bien de réciter les oraisons spéciales à cette occasion et de faire une ablution complète avant de se mettre en chemin. (*Purification*, art. 97 et suivants.)

II. — Du rite à observer pendant le séjour au mont Erèfèt[2].

324. Ce rite se compose de pratiques obligatoires et de pratiques de dévotion.

Des pratiques obligatoires.

325. Les pratiques obligatoires relativement au séjour au mont Erèfèt sont les suivantes :

326. L'intention spécifiée de remplir le but que le pèlerin se propose (art. 225);

327. La prolongation du séjour à Erèfèt jusqu'au coucher du soleil.

328. Le pèlerin doit, sous peine de nullité, se rendre à Erèfèt même; il ne suffit pas qu'il s'arrête à *Nèmirèt*, à *Ourènèt*, à *Seviyèt*, à *Zoul-Medjâz* ou à *Erâk*[3].

[1] Cette vallée se trouve sur le chemin, entre Djèm et Ménâ.

[2] Ce mont est situé à douze milles au nord-est de la Mekke, soit 23 kilomètres.

[3] نمرة ـ عرنة ـ ثويّة ـ ذو الحجاز ـ اراك. Ces différents lieux sont situés à la

329. Quiconque quitte le mont Erèfèt avant le coucher du soleil, par inadvertance, n'encourt pas l'expiation.

330. Quiconque quitte volontairement le mont Erèfèt avant le coucher du soleil, est passible de l'expiation consistant dans l'offrande d'un sacrifice.

331. Quiconque, étant passible de l'expiation, n'a pas les moyens de se procurer l'animal destiné au sacrifice, doit, à titre de compensation, observer un jeûne de dix-huit jours. (*Jeûne*, art. 99.)

332. Quiconque, ayant quitté le mont Erèfèt, y retourne avant le coucher du soleil, est déchargé de l'expiation.

III. — Dispositions particulières.

333. Le séjour au mont Erèfèt constituant un des principes fondamentaux du pèlerinage, l'omission volontaire de cette formalité emporte la nullité du pèlerinage.

334. Quiconque a, par inadvertance, omis de se rendre au mont Erèfèt, peut se borner à séjourner au lieu appelé *Mescher ol Hèrâm*. (Art. 345.)

335. Les limites du temps fixé pour se rendre au mont Erèfèt s'étendent, pour toute personne non empêchée, depuis midi jusqu'au coucher du soleil[1].

336. Quiconque omet volontairement de se rendre au mont Erèfèt dans les limites déterminées à l'article précédent, commet un acte entraînant la nullité du pèlerinage.

337. Pour les personnes empêchées, la limite du temps s'étend jusqu'à l'aube du jour du sacrifice[2].

338. Quiconque a, par inadvertance, omis de séjourner au mont Erèfèt, doit y retourner, ne s'aperçût-il de son erreur qu'à l'aube du jour, pourvu qu'il ait la certitude de pouvoir se rendre à Mescher ol Hèrâm avant le lever du soleil. Dans le cas contraire, le pèlerin doit se borner à se rendre à ce dernier lieu, et le pèlerinage demeure valide.

base du mont Erèfèt. Avant l'islamisme, à *Zoul-Medjâz* se tenait un marché important.

[1] Le 9 du mois de zoul hedjèt.

[2] Le 10 du mois de zoul hedjèt.

339. Cette dernière règle s'applique aussi au pèlerin qui, ayant omis, par inadvertance, de séjourner sur le mont Erèfèt, ne s'aperçoit de cet oubli qu'après s'être acquitté des cérémonies à Mescher ol Hèrâm avant le lever du soleil.

340. Quiconque, s'étant rendu au mont Erèfèt avant le coucher du soleil, n'a pu s'acquitter des cérémonies à El Mescher qu'avant midi du jour suivant, ne compromet pas la validité du pèlerinage.

341. Quiconque, n'ayant pu se rendre de jour au mont Erèfèt, s'y rend le soir et y passe la nuit, et n'arrive à El Mescher que le lendemain après le lever du soleil, rend nul le pèlerinage. Ce point est contesté avec raison par quelques légistes, qui admettent, dans ce cas, la validité du pèlerinage, pourvu que le pèlerin arrive à El Mescher avant midi.

IV. — Des pratiques recommandées, quoique non obligatoires, relativement au séjour au mont Erèfèt.

342. Les pratiques recommandées, relativement au séjour au mont Erèfèt, sont les suivantes :

343. Séjourner à la base de la montagne, du côté gauche relativement au pèlerin qui vient de la Mekke; y réciter de préférence les oraisons transmises par un des imâms; prier pour soi, pour ses ascendants, pour la communauté musulmane. Il est également recommandé au pèlerin de dresser sa tente à *Nèmirèt* (art. 328, note), tout en se rendant lui-même au pied de la montagne; de rassembler ses bagages et de les assurer contre tout dommage, ainsi que sa personne contre tout danger, et de se tenir debout pendant les oraisons.

344. Le pèlerin doit s'abstenir de demeurer assis ou de se tenir sur sa monture pendant les oraisons, ainsi que de les dire sur le sommet de la montagne.

CHAPITRE III.

DES CÉRÉMONIES ET FORMALITÉS QUE DOIT ACCOMPLIR LE PÈLERIN AU LIEU APPELÉ *MESCHER OL HÈRÂM*, الوقوف بالمشعر الحرام *EL VOUKOUF BEL MESCHER OL HÈRÂM*[1].

I. — Préliminaires.

345. Il est recommandé au pèlerin de s'acheminer lentement vers El Mescher, et, en arrivant aux collines rouges qui se trouvent sur la droite du chemin en quittant Erèfèt, de réciter l'oraison suivante : «Seigneur, regarde avec clémence le séjour que je vais entreprendre; fortifie-moi dans l'accomplissement de cette cérémonie; épure ma foi et accepte mes œuvres en cette occasion[2].» Il est également recommandé au pèlerin de ne dire la prière du coucher du soleil et celle du soir qu'à son arrivée à Mozdèlifèt[3], même jusqu'après le quart de la nuit. S'il est empêché d'arriver à cette heure à Mozdèlifèt, le pèlerin peut faire ces deux prières pendant la route; ces deux prières doivent, dans cette occasion, être dites consécutivement, sans répéter l'appel avant la seconde. (*Prière*, art. 108.) L'introït seul doit être répété; la première de ces prières ne doit pas être suivie de la prière de surérogation ordinaire (*Prière*, art. 10), qui doit, en ce cas, être dite après la prière du soir.

II. — Du rite à observer pendant le séjour au lieu consacré.

346. Ce rite comprend des pratiques obligatoires et des pratiques de dévotion.

Des pratiques obligatoires.

347. Les pratiques obligatoires relativement au séjour au lieu consacré sont les suivantes :

348. L'intention spécifiée de remplir le but que le pèlerin se propose, à savoir de passer la nuit dans le lieu consacré. (Art. 225.)

[1] «Le lieu sacré,» nom donné au mont *Kouzah*, entre Ménâ et Erèfèt.

[2] اللهمّ ارحم موقفى وزد فى عملى وسلّم لى دينى وتقبل مناسكى : *Allâhommè, erhem môkefi, wé zid fi èmèli, wé sellem li dini; wè tokbil menasèki.*

[3] Mozdèlifèt est situé près du lieu consacré.

349. Séjourner au lieu consacré المشعر *el Mescher*. Les limites de ce lieu s'étendent depuis la vallée de *Heydz* jusqu'à celle de *Mohasser*[1]. Le séjour en dehors de ces limites entraîne la nullité de l'acte.

350. En cas d'encombrement par la foule, il est permis de se tenir sur la montagne même.

351. Le sommeil, l'aliénation mentale et la perte des sens survenant après que le pèlerin a formé l'intention de séjourner au lieu consacré pendant toute la nuit n'emportent pas la nullité du pèlerinage. Ce point est contesté, mais il vaut mieux l'admettre.

352. Le pèlerin doit demeurer au lieu consacré jusqu'après l'aube.

353. Quiconque a quitté volontairement avant l'aube le lieu consacré, doit y retourner aussitôt, ne restât-il que quelques instants de nuit. Dans ce cas, le pèlerinage n'est pas invalidé, si toutefois le pèlerin s'est déjà acquitté du séjour au mont Erèfèt (art. 317); mais le pèlerin demeure passible de l'offrande d'une brebis[2].

354. Les femmes et toute personne pouvant craindre d'être incommodée par la prolongation du séjour au lieu consacré sont autorisées à le quitter avant l'aube; cette règle s'applique, à plus forte raison, au cas de force majeure.

355. La sortie du lieu consacré, avant l'aube, par inadvertance, n'entraîne ni l'expiation ni la nullité.

Des pratiques recommandées.

356. Il est recommandé au pèlerin, après la prière du matin (*Prière*, art. 11), de réciter les oraisons spéciales à cette occasion, ou des actions de grâces et la prière en l'honneur du Prophète; de se rendre à pied au lieu consacré, spécialement la première fois qu'il s'acquitte du pèlerinage; et enfin de gravir jusqu'au sommet le mont *Kouzah* et d'y réciter des oraisons.

III. — Dispositions générales.

357. Les dernières limites du temps fixé pour le séjour obligatoire au lieu consacré s'étendent de l'aube au lever du soleil.

[1] Sur le chemin entre Djèm et Ménâ.

[2] Ce cas concerne le pèlerin qui a formé l'intention de séjourner pendant toute la nuit au lieu consacré.

358. Pour les personnes empêchées, ces limites s'étendent jusqu'à midi du même jour.

359. L'omission volontaire de séjour au lieu consacré pendant la nuit ou après l'aube emporte la nullité du pèlerinage.

360. L'omission involontaire n'a point cet effet, pourvu que le pèlerin se soit acquitté du séjour au mont Erèfèt.

361. L'omission volontaire ou involontaire de ces deux formalités à la fois emporte la nullité du pèlerinage.

362. L'omission du séjour au mont Erèfèt n'emporte pas la nullité du pèlerinage, si le pèlerin arrive au lieu consacré avant le lever du soleil; le cas contraire emporte cette nullité.

363. Le pèlerin qui s'est acquitté du séjour au mont Erèfèt peut se rendre au lieu consacré après le lever du soleil, mais avant midi.

364. La nullité du pèlerinage n'entraîne pas celle de l'*omrèt* qui l'a précédé; celle-ci demeure valide à titre d'*omrèt* simple. (Livre VIII.) Mais le pèlerinage doit être réparé, s'il est obligatoire, et selon le rite qui incombait au pèlerin. (Art. 146 et 169.)

365. Le pèlerin qui a commis quelque infraction emportant la nullité du pèlerinage est aussitôt délié de l'obligation de remplir les formalités qui lui resteraient à accomplir, si le pèlerinage n'avait pas été invalidé; mais il lui est recommandé cependant de demeurer à Ménâ jusqu'au treizième jour du mois de zoul hedjèt, pour accomplir les formalités ordinaires de l'*omrèt* d'allégement d'interdiction. (*Omrèt*, art. 20.)

IV. — Dispositions particulières.

366. Il est recommandé au pèlerin, une fois arrivé au lieu consacré, d'y ramasser les sept cailloux qui doivent servir à la lapidation. (Art. 374 et suiv.) Ces cailloux peuvent être ramassés en tout autre lieu dans le périmètre du territoire sacré (art. 316), à l'exception de l'intérieur des mosquées; quelques légistes en exceptent seulement la mosquée de la Mekke مسجد الحرام *Mesdjid ol Hérâm*[1] et celle de *Khèyf*.

367. Ces cailloux doivent, d'obligation, être choisis parmi ceux aux-

[1] C'est dans cette mosquée que se trouve le sanctuaire ou *kéébèt*.

quels la dénomination « pierre, » حجر *hedjer*, peut être appliquée; ils doivent être recueillis sur le territoire sacré et n'avoir jamais servi à la lapidation symbolique. (Art. 374 et suiv.)

368. Il est recommandé de choisir ces cailloux de teinte différente, petits et polis, et de les ramasser un à un.

369. On doit s'abstenir de choisir des cailloux rugueux ou brisés.

370. Il est recommandé à toute personne autre que l'officiant [1] de quitter le lieu consacré peu de temps avant le lever du soleil, mais on ne doit arriver à la vallée de Mohasser qu'après le lever du soleil.

371. L'officiant ne doit quitter le lieu consacré qu'au lever du soleil. Il est recommandé au pèlerin de hâter sa marche pendant l'espace de cent pas dans la vallée de Mohasser (art. 537), ensuite de réciter l'oraison suivante : « Seigneur, ratifie ma promesse, accepte mon repentir, rends-toi à mon appel, donne-moi un successeur pour héritier de mes biens après moi. »

372. Il est recommandé au pèlerin qui aura omis de trotter l'espace de cent pas dans la vallée de Mohasser, de retourner sur ses pas pour remplir cette formalité. (Art. 537.)

CHAPITRE IV.

DES CÉRÉMONIES ET FORMALITÉS DONT DOIT S'ACQUITTER LE PÈLERIN DANS LA VALLÉE DE MÉNÂ, نزول منى *NOZOUL MÉNÂ*[2].

373. Après s'être acquitté des oraisons spéciales, le pèlerin doit remplir à Ménâ les trois formalités suivantes, le jour du sacrifice [3] : la lapidation symbolique; le sacrifice, et l'ablation des cheveux.

I. — De la lapidation symbolique, رمى الجمرة العقبة *REMÂ OL DJEMRÈT EL EKEBÈT.*

374. Le rite de la lapidation se compose de pratiques obligatoires et de pratiques recommandées.

[1] Ces cérémonies sont dirigées par une personne au courant du rituel et qui se charge de guider les pèlerins.

[2] Selon le dogme musulman, c'est dans cette vallée qu'Abraham pria Dieu de lui permettre d'offrir en sacrifice un bouc en place de son fils Ismaïl, car c'est ce dernier que les traditions musulmanes désignent au lieu d'Isaac.

[3] Le 10 du mois de zoul hedjèt.

Des pratiques obligatoires.

375. L'intention du but que le pèlerin se propose de remplir doit être spécifiée. (Art. 225.)

376. Le nombre des cailloux doit être de sept.

377. Les cailloux doivent être lancés avec force, l'un après l'autre, séparément.

378. Les cailloux doivent toucher directement le monolithe appelé الجمرة العقبة *el djemrèt el ekebèt*[1]; pourtant si le caillou ricoche sur un autre endroit avant de toucher le monolithe, l'acte demeure valide.

379. Si le caillou n'atteint le monolithe que par l'impulsion d'une autre personne, l'acte est nul et doit être recommencé.

380. Cette disposition s'applique aussi au cas où le pèlerin n'a pas la certitude que le caillou ait atteint le monolithe.

381. La lapidation doit être faite par le pèlerin personnellement, sous peine de nullité.

Des pratiques recommandées.

382. Les pratiques suivantes, au nombre de six, sont recommandées dans l'accomplissement de la lapidation :

383. 1° Se purifier préalablement de toute souillure majeure ou mineure; 2° réciter une oraison au moment de procéder à la lapidation; 3° se placer à une distance de dix *zerâ* au moins et de quinze *zerâ* au plus du monolithe[2]; 4° placer le caillou sur la première phalange du pouce et le lancer avec l'extrémité de l'index agissant en guise de ressort; 5° réciter une oraison au moment de lancer les sept cailloux; 6° enfin se tenir debout; pourtant il est permis au pèlerin de demeurer sur sa monture.

384. Pendant la lapidation, le pèlerin doit se tenir en face du monolithe, le dos tourné vers la *keblèt*. (Prière, art. 48.) Quant à la lapidation

[1] «Le monolithe placé en arrière;» celui-ci se trouve en effet situé derrière les deux autres monolithes. (Art. 559.)

[2] Ce monolithe était un objet de vénération pour les Arabes, avant l'islamisme; la distance évaluée ici en *zerâ* est de 4 mètres 80 centimètres jusqu'à 7 mètres 20 centimètres.

des autres monolithes (art. 559). le pèlerin doit, au contraire, se tenir le visage tourné vers la *keblèt.*

II. — Du sacrifice, الذبح *el zèbh.*

De l'offrande, الهدى *el hèdi.*

385. L'offrande est obligatoire seulement en cas de pèlerinage *temètto.* (Art. 145.) Elle ne l'est pas dans tout autre pèlerinage, quelle qu'en soit la nature, qu'il soit de dévotion ou d'obligation.

386. L'offrande est obligatoire même pour l'habitant de la Mekke, lorsqu'il s'acquitte du pèlerinage selon le rite *temètto.*

387. Quand l'esclave s'acquitte, avec le consentement de son maître, du pèlerinage *temètto,* le maître peut, à son choix, autoriser l'esclave à présenter l'offrande ou le soumettre au jeûne compensatoire. (Art. 416.)

388. Quand l'esclave qui s'acquitte du pèlerinage *temètto* vient à être affranchi avant d'atteindre l'un de ces deux endroits dont le séjour est obligatoire (art. 317, 345), il est tenu à l'offrande s'il a les moyens de la faire, et, dans le cas contraire, il est tenu d'observer le jeûne compensatoire.

389. L'intention d'offrir le sacrifice spécifiant le but que le pèlerin se propose doit, d'obligation, être formée par le pèlerin en son nom personnel ou au nom d'un mandant quelconque. (Art. 225.)

390. Le sacrifice doit, d'obligation, avoir lieu à Ménâ même, à l'exclusion de tout autre lieu.

391. Le sacrifice d'un seul animal ne doit, lorsqu'il est obligatoire, être offert qu'au nom d'une seule personne à la fois. Quelques légistes sont d'avis que ce sacrifice peut être offert simultanément au nom de cinq et jusqu'à sept personnes à la fois, pourvu que ces personnes prennent habituellement leurs repas en commun; mais il vaut mieux s'en tenir à la première opinion.

392. Quand le sacrifice est offert à titre de dévotion, il peut être offert au nom de plusieurs personnes à la fois.

393. Quiconque ne possède pas les moyens de pourvoir à l'offrande,

n'est pas obligé de vendre ses vêtements pour se la procurer; il peut se borner à observer le jeûne compensatoire.

394. Quand l'animal destiné à être sacrifié par une personne s'enfuit et est sacrifié par une autre personne, le sacrifice est nul, et la première personne est présumée ne s'être pas acquittée de l'obligation.

395. Il est interdit d'emporter hors de Ménâ rien de ce qui provient des animaux qui y ont été sacrifiés; la chair doit en être consommée en ce lieu même.

396. Le sacrifice doit avoir lieu le 10 du mois de zoul hedjèt, appelé pour cette raison يوم النحر *yôm ol nèhr,* «le jour du sacrifice,» et avant de se faire raser les cheveux.

397. Le retard apporté au sacrifice, même jusqu'à la fin du mois de zoul hedjèt, n'emporte pas la nullité du pèlerinage, mais constitue une faute grave.

Des conditions requises chez l'animal destiné au sacrifice.

398. Les conditions obligatoires requises chez l'animal destiné au sacrifice concernent l'espèce, l'âge et la perfection physique.

399. 1° L'espèce. L'animal offert en sacrifice doit appartenir à l'espèce cameline, bovine ou ovine.

400. 2° L'âge. L'animal d'espèce cameline doit être âgé au moins de cinq ans révolus.

401. L'animal d'espèce bovine et le chevreau doivent être âgés au moins d'une année révolue.

402. L'agneau doit être âgé d'au moins six mois.

403. 3° L'animal doit être parfait. L'animal aveugle, borgne ou boiteux, celui dont une corne est brisée ou dont les oreilles sont coupées, l'animal châtré ou d'une maigreur excessive, doivent, sous peine de nullité, être rejetés.

404. L'animal maigre, acheté en connaissance de cause, doit être rejeté.

405. Quand le pèlerin a acheté un animal en état de maigreur, cet animal peut être offert en sacrifice, s'il appert qu'il y a eu erreur quant à son état réel. Quand le pèlerin a acheté un animal, le supposant d'em-

bonpoint suffisant, l'animal peut, quoique l'embonpoint soit insuffisant, être offert en sacrifice, l'erreur ayant été involontaire.

406. L'animal qui a été acheté comme parfait, et qui se trouve taré de l'une des tares citées à l'article 403, doit, sous peine de nullité du sacrifice, être rejeté.

407. Il est recommandé au pèlerin de choisir l'animal destiné à être offert parmi ceux dont l'embonpoint est le plus marqué, et dont les yeux, les joues, le ventre et les pieds sont noirs[1].

408. Il est recommandé de se pourvoir à Erèfèt de l'animal, au moment où l'on s'y acquitte des cérémonies requises.

409. Parmi les animaux d'espèce cameline et d'espèce bovine, on doit de préférence choisir les femelles.

410. Les animaux d'espèce ovine doivent, au contraire, être de préférence choisis parmi les mâles.

411. Il est recommandé de maintenir la chamelle offerte en sacrifice debout, la jambe gauche antérieure repliée et attachée à la cuisse; l'animal doit être frappé d'un coup de lance sur le côté droit, au défaut de l'épaule, et, à ce moment, le pèlerin doit réciter une oraison[2].

412. Le pèlerin doit, de préférence, sacrifier lui-même l'animal; mais s'il ne sait pas le faire, il lui est permis de se substituer une autre personne; en ce cas, il lui est recommandé de placer sa main sur celle du sacrificateur.

413. Il est également recommandé au pèlerin de faire trois parts de la chair de l'animal sacrifié: la première, destinée à servir à son repas; la deuxième, à être distribuée aux pauvres, et la troisième, à être donnée en présent aux compagnons du pèlerin.

414. Quelques légistes, au nombre desquels nous nous rangeons, sont d'avis que le pèlerin est tenu, d'obligation, de manger de la chair de l'animal par lui offert en sacrifice.

[1] Le texte porte تنظر فى سواد وتترك فى سواد وتمشى فى ظلّ مثله, c'est-à-dire «regardant, mettant sa poitrine dans le noir et marchant dans une ombre semblable.» Les théologiens et les grammairiens interprètent différemment ce passage; mais nous avons adopté la version la plus vraisemblable.

[2] Ce mode de sacrifice est désigné sous le nom de نحر *nèhr*, et celui qui consiste

415. Il est recommandé de s'abstenir d'offrir en sacrifice un buffle, un taureau ou un animal dont les testicules ont été écrasés.

De la compensation de l'offrande, البدل *el bèdèl.*

416. Quiconque, ayant les moyens de se procurer l'animal destiné au sacrifice, ne peut y parvenir, peut retarder l'accomplissement de cet acte jusqu'à la fin du mois de zoul hedjèt, et s'il n'a pu se procurer l'animal à cette époque, il observe, en échange, le jeûne compensatoire. (Art. 417.)

417. Quiconque n'a pas les moyens de se procurer l'animal destiné au sacrifice, doit observer un jeûne compensatoire de dix jours; trois d'entre ces jours consécutivement, pendant le pèlerinage; ce sont le 7, le 8 et le 9 du mois de zoul hedjèt.

418. En cas d'empêchement, le pèlerin n'est tenu d'observer le jeûne que pendant le 8 et le 9, et même seulement pendant la journée du 9, et de réparer, après le 10[1], le jeûne omis pendant un ou pendant deux jours. (*Jeûne*, art. 188.)

419. Le jeûne des trois jours faisant partie du jeûne compensatoire peut être observé à partir du 1er du mois de zoul hedjèt, après que le pèlerin s'est engagé à s'acquitter du pèlerinage *temètto.* (Art. 145 et suivants.)

420. Ce jeûne doit, d'obligation et sous peine de nullité, être observé pendant trois jours consécutifs, à moins que le second ou le troisième jour ne soit le 10 de zoul hedjèt. (Art. 417-418.)

421. Ce jeûne de trois jours doit, d'obligation, être observé pendant le mois de zoul hedjèt, après que le pèlerin s'est engagé à s'acquitter du pèlerinage *temètto.*

422. Le pèlerin qui n'a pas observé ce jeûne de trois jours consécutifs pendant le mois de zoul hedjèt demeure sous l'obligation d'offrir le sacrifice.

423. Quand le pèlerin, ayant observé ce jeûne de trois jours, même avant de commencer le pèlerinage *temètto*, acquiert la faculté de se procurer l'animal destiné au sacrifice, il n'est pas tenu de faire le sacrifice,

dans l'égorgement d'un bœuf et d'un mouton est désigné sous le nom de ذبح *zèbh.*

[1] Il est interdit d'observer le jeûne pendant la journée du 10 du mois de zoul hedjèt.

et il peut se borner à terminer les sept jours de jeûne exigés (art. 424); mais il lui est recommandé d'opter, de préférence, pour l'offrande du sacrifice.

424. Le pèlerin peut n'observer le jeûne de sept jours, complémentaire du jeûne compensatoire de dix jours (art. 417), qu'après être rentré chez lui; l'observation consécutive de ce jeûne, selon toute vraisemblance, n'est pas obligatoire.

425. Le pèlerin qui, avant de retourner chez lui, séjourne pendant quelque temps à la Mekke, peut attendre la fin de son voyage pour s'acquitter du jeûne complémentaire de sept jours, pourvu que le terme de ce voyage ne dépasse pas le délai d'un mois.

426. Quand le pèlerin vient à décéder sans s'être acquitté du jeûne compensatoire, l'héritier le plus proche est tenu, d'obligation, de s'en acquitter au nom du pèlerin décédé. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, l'héritier n'est tenu que de s'acquitter du jeûne pendant trois jours consécutifs; mais il vaut mieux admettre l'obligation de la réparation du jeûne pendant dix jours. (Art. 417.)

427. Quiconque se trouve, en vertu d'un vœu ou d'une expiation, dans l'obligation d'offrir en sacrifice une chamelle, doit, s'il ne peut se procurer cet animal, offrir à sa place sept agneaux.

428. Quiconque, ayant observé le jeûne de trois jours consécutifs, même avant de s'être engagé à s'acquitter du pèlerinage *temétto*, acquiert ensuite la faculté de se procurer un animal destiné au sacrifice, n'est pas obligé de le faire.

429. Le prix de l'animal destiné au sacrifice doit être prélevé sur le total de la succession du pèlerin qui, s'étant engagé à faire cette offrande, vient à décéder avant de s'en être acquitté.

De l'offrande en cas de pèlerinage *kérân*.

430. L'animal destiné au sacrifice par quiconque s'acquitte du pèlerinage *kérân* (art. 174 et suiv.) ne cesse pas d'être la propriété du pèlerin qui le conduit; celui-ci peut le vendre, l'échanger ou en disposer à son gré, le marquer et remplir la formalité de la suspension d'une paire de sandales au cou de l'animal. (Art. 175 et 177.) Mais quand le pèlerin

désire offrir cet animal en sacrifice, il doit l'offrir à Ménâ, s'il s'acquitte du pèlerinage proprement dit, et à *Djezvèrèt,* lieu situé près du sanctuaire, s'il s'acquitte simplement de l'*omrèt.* (Livre VIII.)

431. Si, pendant le pèlerinage *kérân,* de quelque nature qu'il soit, l'animal conduit par le pèlerin vient à périr, celui-ci, n'étant pas soumis à l'obligation de s'acquitter du sacrifice, n'est pas tenu de s'en procurer un autre. (Art. 394.)

432. Si, dans ce cas, le pèlerin est passible de l'offrande en vertu d'une expiation, d'un vœu ou de quelque acte de ce genre, il est tenu de remplacer l'animal qui a péri.

433. Quand l'animal conduit par le pèlerin succombe à la fatigue avant d'avoir atteint le lieu désigné (art. 430), il est permis de le sacrifier à l'endroit où il s'est arrêté, mais selon les formes voulues pour l'offrande. (Art. 411.)

434. Quand l'animal se blesse en route, de façon à être taré (article 403), il est permis de le vendre; mais il est recommandé, dans ce cas, d'en distribuer le prix en aumônes ou de le consacrer à l'achat d'un autre animal.

435. La distribution aux pauvres de la chair de l'animal offert en sacrifice, en cas de pèlerinage *kérân,* n'est obligatoire qu'en vertu d'un vœu.

436. Le pèlerin n'est pas tenu de remplacer l'animal qui vient à lui être dérobé, lorsqu'il n'est pas coupable de négligence.

437. Quand, en cas de pèlerinage *kérân,* l'animal destiné au sacrifice, s'étant enfui, est sacrifié par une personne autre que le pèlerin offrant le sacrifice, l'acte demeure valide pour le pèlerin [1].

438. Quand l'animal destiné au sacrifice, s'étant égaré, a été remplacé par un autre et vient à être retrouvé avant que ce dernier ait été sacrifié, le pèlerin n'est tenu que d'offrir le premier, à l'exclusion du second.

439. Quand, dans ce cas, l'animal égaré n'est retrouvé qu'après que l'animal substitué a déjà été sacrifié, le pèlerin n'est tenu de sacrifier le premier qu'autant que cet animal a été spécialement désigné par un vœu; dans le cas contraire, ce second sacrifice ne constitue qu'un acte recommandé.

[1] Contrairement à ce qui a lieu en cas de pèlerinage *temètto.* (Art. 145.)

440. Il est permis d'employer comme monture l'animal conduit dans le but de l'offrir en sacrifice, tant qu'il n'en souffre pas: il est permis aussi de le traire, pourvu qu'on laisse assez de lait pour l'alimentation du petit de cet animal.

441. Quand un animal est offert en sacrifice à titre d'expiation, il est interdit à la personne qui fait l'offrande de s'approprier aucune partie de l'animal et de manger de sa chair.

442. Quand la personne qui s'acquitte d'un sacrifice expiatoire a mangé de la chair de la victime, elle est tenue de distribuer en aumônes la valeur de la partie qu'elle a mangée.

443. Quiconque offre un sacrifice en vertu d'un vœu spécifiant le lieu où il doit être offert, est tenu de l'offrir à l'endroit spécifié.

444. En cas de non-spécification du lieu, le sacrifice doit être offert dans l'enceinte de la ville de la Mekke.

445. Il est recommandé au pèlerin s'acquittant du pèlerinage *kérân* de manger de la chair de la victime, et de la diviser en trois parts, comme dans le pèlerinage *temètto* (art. 413), l'une consacrée à l'alimentation, l'autre donnée en aumônes, et la dernière en présents.

Du sacrifice offert volontairement, le jour de la fêtr du sacrifice, et en dehors du pèlerinage[1], الأضحية *el ezhiyet.*

446. Ce sacrifice peut être offert dans un délai de quatre jours à partir du jour de la fête[2], celui-ci compris, par les personnes qui se trouvent à Ménâ, et dans un délai de trois jours seulement, par les personnes qui se trouvent en tout autre lieu.

447. Il est recommandé de manger la chair de la victime, et il est permis d'en conserver une partie[3]; cependant quiconque a offert le sacrifice à Ménâ, doit s'abstenir d'emporter hors de ce lieu une partie de la chair de l'animal offert par lui-même; mais il est permis d'emporter hors de Ménâ la chair d'une victime offerte par une autre personne.

[1] *Prière*, art. 269, note appelée dans dans le titre.

[2] Le 10 du mois de zoul hedjèt.

[3] Contrairement à ce qui a lieu à l'égard de la chair de la victime offerte en cas de pèlerinage. (Art. 395.)

448. Ce sacrifice peut être offert tout à la fois à titre volontaire et à titre obligatoire[1]; mais il est préférable de faire les offrandes séparément.

449. Quiconque, ayant les moyens de se procurer un animal, ne peut cependant se le procurer, doit en distribuer la valeur en aumônes; cette valeur est fixée d'après la moyenne des prix courants.

450. Il est recommandé d'acheter l'animal destiné au sacrifice, et de s'abstenir d'offrir un animal élevé chez la personne qui fait l'offrande.

451. On doit également s'abstenir d'employer à aucun usage la peau de la victime, et de la donner au boucher; on doit, de préférence, la donner à un pauvre.

III. — De l'ablation et de la taille des cheveux, الحلق والتقصير *el hèlk wèl teksîr.*

452. Après s'être acquitté du sacrifice, le pèlerin est tenu, d'obligation, de se raser les cheveux ou, au moins, de se les tailler; mais il doit, de préférence, surtout s'il s'acquitte du pèlerinage pour la première fois, ou s'il a les cheveux crépus, se soumettre à la première opération. Quelques légistes admettent l'obligation absolue de l'ablation des cheveux; mais la liberté d'option entre les deux opérations nous semble plus admissible.

453. Les femmes sont spécialement dispensées de l'ablation des cheveux; mais elles sont tenues de se les tailler, ne fût-ce que de la longueur de l'ongle[2].

454. Cette formalité doit, d'obligation, être remplie avant que le pèlerin se rende au temple de la Mekke pour y faire la procession, et avant de parcourir l'espace entre Sèfâ et Merwèt. (Art. 529.)

455. L'omission volontaire de cette formalité au moment voulu emporte l'expiation consistant dans l'offrande d'une brebis.

456. L'omission involontaire de cette formalité au moment voulu n'emporte que l'obligation, pour le pèlerin, de s'y soumettre d'abord, puis de recommencer la procession autour du sanctuaire. Ce point est contesté par quelques légistes, qui sont d'avis que l'omission involontaire,

[1] Comme dans le cas de pèlerinage, d'expiation, par suite d'un vœu, etc.

[2] Les hommes ne sont, de même, tenus qu'à cette dernière formalité.

dans ce cas, demeure sans effet. Cependant on s'en tient de préférence à la première opinion.

457. Cette formalité doit, d'obligation, être remplie à Ménâ même.

458. Quiconque a quitté Ménâ sans se soumettre à cette formalité, doit y retourner.

459. Le pèlerin empêché de retourner à Ménâ peut se faire raser les cheveux à l'endroit où il s'aperçoit de son erreur, mais à condition d'envoyer sa chevelure à Ménâ et de l'y faire enfouir: l'omission de cette dernière disposition, en cas d'empêchement, n'entraîne aucun effet.

460. Le pèlerin chauve doit au moins se passer le rasoir sur le sommet du crâne.

461. Les trois cérémonies qui font l'objet du chapitre IV de la section II du livre du *Pèlerinage* doivent, d'obligation, être accomplies le jour du sacrifice, c'est-à-dire le 10 du mois de zoul hedjêt, et dans l'ordre suivant : 1° la lapidation symbolique (§ 1); 2° le sacrifice (§ 2); 3° enfin, l'ablation des cheveux (§ 3).

462. L'interversion de l'ordre déterminé à l'article précédent constitue une faute grave, mais n'emporte ni la nullité ni la réparation.

IV. — De l'époque de la levée de l'interdiction relativement au pèlerinage[1], مواقيت التحلّل *mevâkit ol tehéllol.*

463. La levée d'interdiction relativement au pèlerinage a lieu à trois degrés progressifs.

464. 1° Après l'ablation des cheveux, le pèlerin est délié de l'interdiction en général, à l'exception de celle qui prohibe la chasse, l'usage des parfums et les rapports sexuels. (Art. 265, 269 et 277.)

465. 2° Après la procession dite *procession de la visite pieuse*[2], طواف الزيارة *tevâf ol ziâret,* le pèlerin est, en outre, délié de l'interdiction de l'usage des parfums. (Art. 277.)

466. 3° Après la procession dite *procession des femmes* (art. 145), le pèlerin est délié de la dernière interdiction, celle qui défend les rapports sexuels. (Art. 269.)

[1] Art. 263 et suivants.

[2] Cette procession est ainsi désignée pour la distinguer de la procession dite *des femmes*.

467. Nonobstant la levée de l'interdiction au premier et au second degré, il est recommandé au pèlerin de ne faire usage de vêtements cousus qu'après s'être acquitté de la procession dite *de la visite pieuse*, et de s'abstenir de l'usage des parfums tant qu'il n'a pas fait la procession dite *des femmes*. (Art. 464-466.)

V. — Recommandations particulières.

468. Il est recommandé au pèlerin, après s'être acquitté des devoirs d'obligation, de se rendre aussitôt à la Mekke pour y faire, le même jour, la procession autour du sanctuaire et parcourir l'espace entre Sèfâ et Merwèt : l'accomplissement de ces formalités ne peut être différé que jusqu'au lendemain au plus tard. Cette recommandation s'adresse spécialement à quiconque s'acquitte du pèlerinage *temètto*. (Art. 145.) Le retard prolongé au delà du lendemain du jour du sacrifice constitue une faute grave, mais n'emporte ni la nullité ni la réparation des deux actes précités.

469. Quiconque s'acquitte du pèlerinage selon l'un des rites *kérân* ou *efrâd*, a la faculté de s'acquitter de la procession et du parcours entre Sèfâ et Merwèt, jusqu'à la fin du mois de zoul hedjèt; mais il est cependant recommandé de ne pas attendre jusqu'à l'extrême limite de ce délai de tolérance.

470. Le pèlerin qui veut s'acquitter d'un pèlerinage parfait doit, avant la procession et avant de parcourir l'espace déterminé, faire une ablution complète, se parer les ongles, se tondre la moustache et réciter une oraison sur le seuil du temple de la Mekke.

CHAPITRE V.

DE LA PROCESSION AUTOUR DU SANCTUAIRE, A LA MEKKE, الطواف *EL TÉVÂF.*

I. — Formalités préliminaires.

471. Les formalités préliminaires de la procession consistent en pratiques obligatoires et en pratiques de simple dévotion.

472. Les pratiques obligatoires sont : la purification des vêtements et du corps, et la circoncision pour quiconque n'a pas subi cette opération.

473. Les femmes ne sont pas, d'obligation, soumises à l'excision.

474. Les pratiques de dévotion non obligatoires sont : l'ablution complète avant d'entrer à la Mekke, ou, en cas d'empêchement, après être entré dans la ville. (Purification, art. 194.)

475. Le pèlerin doit, de préférence, faire l'ablution au puits de *Meymoûn*[1] ou à Fèkh (art. 203, note); mais, en cas d'empêchement, il lui est loisible de la faire dans son logement.

476. Le pèlerin doit entrer à la Mekke par la partie haute de la ville, en mâchant une tige de roseau aromatique, en marchant lentement, pieds nus, et en observant un maintien grave et décent; il doit ensuite faire une nouvelle ablution, avant d'entrer dans le temple, et y pénétrer par la porte dite des *Benou-Scheybèh*[2]; il doit d'abord faire une courte pause sur le seuil de cette porte, invoquer la bénédiction divine pour le Prophète et enfin réciter les oraisons spéciales à cette occasion.

II. — Du rite de la procession.

Des pratiques obligatoires.

477. Les pratiques obligatoires relativement au rite de la procession sont au nombre de sept :

478. 1° Former l'intention spécifiant le but que le pèlerin se propose de remplir (art. 225); 2° prendre la pierre noire pour point de départ et d'arrivée, et commencer le tour en se plaçant de façon à présenter à la pierre noire le côté gauche; 3° éviter de dépasser la pierre en achevant le tour; 4° faire sept fois le tour du sanctuaire; 5° faire la procession dans l'espace vacant entre le sanctuaire et le lieu où s'est reposé Abraham (art. 152); 6° éviter, sous peine de nullité, de marcher sur les restes des anciens murs du sanctuaire[3]; 7° enfin, réciter une prière de deux *rokèt*.

[1] بئر ميمون, puits creusé à Ebtèh, avant l'islamisme, par Meymoûn ebn Khaled, à un *fersèkh* au nord-ouest de la Mekke, sur la route de Médine, soit 5 kilomètres 760 mètres.

[2] C'est sous le seuil de cette porte que sont enfouis les débris de l'idole appelée, par les Arabes, هبل *hobel*, et brisée par Mohemmed; c'est pour cette raison qu'il est recommandé au pèlerin d'entrer par cette porte et de demeurer quelque temps sur le seuil, pour exprimer son intention de fouler aux pieds l'ancienne idole.

[3] Le sanctuaire détruit jadis a été re-

479. Cette prière est obligatoire quand la processian a le même caractère, et l'omission par inadvertance emporte la réparation sur le lieu, dût-an y retaurner après avoir déjà quitté la Mekke.

480. Quiconque ayant, par inadvertance, omis cette prière, ne s'aperçoit de l'omission qu'au moment où il lui serait fort difficile de retourner à la Mekke, peut la réparer au lieu où il se trouve.

481. Si celui qui a omis cette prière par inadvertance vient à décéder sans s'être acquitté de la réparation, l'héritier le plus proche est tenu de faire la réparation au nam de la personne décédée.

482. En cas de pèlerinage obligatoire, il est interdit de faire plus de sept tours pendant la procession autour du sanctuaire; en cas de pèlerinage de dévotion, il est simplement blâmable de dépasser ce nombre.

483. La purification est obligatoire en cas de pèlerinage ayant ce caractère; mais cette conditian n'est pas indispensable en cas de pèlerinage de dévation; cependant on fait mieux de se purifier.

484. La prière qui suit la procession doit, d'obligation, être faite au lieu où s'est reposé Abraham, c'est-à-dire dans la chapelle qui s'élève aujourd'hui sur cet endroit; en cas d'encombrement par la foule, il est permis de se tenir en face de la porte ou d'un des côtés de cet édifice.

485. L'omission volontaire d'enlever la souillure accidentelle d'un vêtement, avant la procession, emporte la nullité de cet acte.

486. Quiconque, ayant canmencé la procession, vient à s'apercevoir d'une souillure sur son vêtement, doit l'enlever aussitôt et peut achever ensuite la pracession.

487. L'ignorance de l'état de souillure du vêtement, persistant pendant tout le cours de la procession, n'emporte pas la nullité de cet acte.

488. La prière de la procession ayant un caractère obligatoire peut être dite même dans le temps pendant lequel il est recommandé de s'abstenir de dire une prière de surérogation.

489. Quiconque a enfreint quelque disposition relative à la procession (art. 477 et suivants), n'est tenu que de recommencer le tour pendant

bâti dans des proportions moindres; les traces des aaciens murs portent le nom collectif de هاذروان *Schazerrân*, ou mieux هادروان *Shaderrân*, mot persaa ayant, entre autres acceptions, la significatioa de «pavilloa.»

lequel l'infraction a été commise, pourvu, toutefois, que ce tour soit au moins le quatrième.

490. Quiconque ne s'aperçoit de l'omission qu'après être rentré au lieu de son domicile, peut s'acquitter de la réparation par mandataire.

491. Quiconque a commis une infraction avant que le troisième tour de la procession soit achevé, est tenu de recommencer la procession depuis le premier tour.

492. L'interruption de la procession avant l'achèvement du troisième tour, motivée par le désir du pèlerin d'entrer dans le sanctuaire, ou de s'acquitter de la formalité du parcours entre Sèfâ et Merwèt, ou par une maladie survenant inopinément, est soumise à la disposition de l'article précédent.

493. Quand la maladie se prolonge au delà du délai voulu pour l'acquittement légal de la procession, le pèlerin doit s'en acquitter par mandataire.

494. Les dispositions des articles 489, 490 et 491 s'appliquent aussi à l'interruption de la procession causée par une souillure accidentelle.

495. Quiconque, en s'acquittant du parcours entre Sèfâ et Merwèt, se rappelle avoir omis quelque formalité obligatoire de la procession, doit aussitôt se rendre dans le temple pour recommencer à partir du tour pendant lequel a eu lieu l'omission, si ce tour se trouve être au moins le quatrième, et revenir ensuite achever le parcours dans les conditions déterminées aux articles 531 et suivants.

496. Si l'omission a eu lieu avant l'achèvement du troisième tour, la procession doit être entièrement recommencée.

Des pratiques de dévotion.

497. Les pratiques de dévotion relativement à la procession autour du sanctuaire, pratiques qui doivent être répétées à chaque tour de procession, sont les suivantes :

498. Faire une pause près de la pierre noire, pour réciter des actions de grâces et une oraison en l'honneur du Prophète et de ses descendants; élever les mains pendant l'oraison; toucher du visage la pierre noire et la baiser; en cas d'impossibilité, le pèlerin doit au moins la toucher de la

main; le pèlerin qui est privé de la main doit toucher la pierre avec le moignon restant; si l'ablation du bras est complète, le pèlerin peut se borner à exprimer par un geste son intention de toucher la pierre.

499. Entre autres pratiques de dévotion, il est recommandé de réciter l'oraison commençant par ces mots : امانتى اديتها وميثاق تعاهدته, *emânèti edeitohâ wé misâkî tehâhottohou :* « Je me suis acquitté du dépôt qui m'avait été confié, ainsi que de ma promesse; » de réciter le *tesbîh* pendant la procession (*Prière*, art. 161): de marcher d'un pas ordinaire, gravement et de conserver un maintien sévère et décent; d'après une tradition, il est préférable de hâter le pas pendant les trois premiers tours et de le ralentir pendant les quatre derniers; de réciter ensuite l'oraison commençant ainsi : اللهمّ انّى اسئلك باسمك الذى يمشى به, *Allâhommè ennî esèlokè besmèkè ellezi yomscha béhi :* « Seigneur, je te demande par celui de tes noms qui permet de marcher. »

500. Le pèlerin fera bien, pendant le septième tour de la procession, de s'approcher de l'ancienne porte du sanctuaire, aujourd'hui murée[1], de la toucher des mains, du visage et du corps, et de réciter l'oraison spéciale en cette occasion. Si le pèlerin a dépassé l'angle sud du sanctuaire sans s'être acquitté de cette formalité de simple dévotion, il n'est pas obligé de retourner sur ses pas pour réparer cette omission.

501. Il est encore recommandé au pèlerin de toucher chacun des quatre angles du sanctuaire, particulièrement celui dans lequel se trouve enchâssée la pierre noire[2] et celui qui regarde le sud.

502. Il est aussi recommandé au pèlerin de faire une procession surérogatoire trois cent soixante fois, chacune de sept tours, suivie de la prière de deux *rokèt;* ou au moins de faire une procession de trois cent soixante tours, à la suite de la procession obligatoire. Dans ce cas, cette surérogation n'est pas considérée comme un excédant du nombre exigé des sept tours, qui constitue seul un acte blâmable. (Art. 482.)

503. A la première *rokèt* de la prière qui suit la procession, le pèlerin récitera de préférence l'exorde et le CXII^e chapitre du Korân, et, à la seconde, le CIX^e chapitre.

[1] Cette porte était percée sur la face du sanctuaire entre l'angle sud et l'angle oriental. — [2] Cet angle fait face à l'est.

504. Quand le pèlerin a, par inadvertance, fait un nombre de tours dépassant le nombre obligatoire de sept, il lui est recommandé de considérer les sept premiers comme nuls et de ne compter qu'à partir du premier tour excédant, pour l'acquittement de la procession[1]. (Art. 482.)

505. Le pèlerin fera bien de dire la prière de deux *rokèt* aussitôt après la procession, s'il s'acquitte d'un pèlerinage obligatoire, et de remettre cette prière après s'être acquitté de la formalité du parcours de la distance entre Sèfâ et Merwèt, s'il s'acquitte d'un pèlerinage de dévotion.

506. Le pèlerin doit, pendant la procession, se tenir, autant que possible, près des murs du sanctuaire.

507. Le pèlerin doit, pendant la procession, s'abstenir de parler autrement que pour réciter les prières et les oraisons.

III. — Dispositions particulières.

508. La procession constituant un principe fondamental, l'omission volontaire de cette formalité emporte la nullité du pèlerinage.

509. L'omission, par inadvertance, de cette formalité emporte la réparation, qui peut avoir lieu après que le pèlerin s'est acquitté des autres cérémonies; et s'il est empêché de le faire à cette époque, la réparation doit s'opérer par voie de mandataire.

510. Le pèlerin qui, après avoir achevé la procession, suppose, sans en être certain, avoir fait erreur dans le nombre obligatoire de sept tours, est présumé s'être acquitté légalement.

511. Lorsque, pendant qu'il s'acquitte de la procession, le pèlerin suppose avoir fait erreur quant au nombre de tours exigé, il doit s'interrompre aussitôt, s'il suppose avoir excédé le nombre légal, et l'acte demeure valide; si, au contraire, il suppose n'avoir pas atteint ce nombre, il est tenu de recommencer en entier, s'il s'acquitte d'un pèlerinage obligatoire, et seulement de compléter le nombre de tours requis, s'il s'acquitte d'un pèlerinage de dévotion.

512. Le pèlerin qui, par inadvertance, ayant dépassé le nombre légal

[1] C'est-à-dire que, dans ce cas, le pèlerin doit faire quatorze tours de procession, y compris les sept premiers tours annulés.

de sept tours, s'aperçoit de son erreur avant d'avoir complété le tour excédant, doit s'arrêter aussitôt, et l'acte demeure valide. (Art. 482.)

513. Le pèlerin qui, pendant la procession, s'aperçoit qu'il a omis de se purifier, doit, en cas de pèlerinage obligatoire, s'arrêter aussitôt, faire l'ablution et recommencer la procession. En cas de pèlerinage de dévotion, l'observation de cette disposition est simplement recommandée.

514. Cette disposition s'applique de même à la prière qui suit la procession et dans les deux cas.

515. Le pèlerin qui, ayant omis par inadvertance la procession, retourne chez lui et ne s'aperçoit de l'omission qu'après avoir eu des rapports sexuels avec une femme, demeure, selon quelques légistes, passible du sacrifice expiatoire d'une chamelle et est tenu de retourner à la Mekke pour réparer l'omission. L'opinion générale n'admet pas que cette omission emporte le sacrifice expiatoire, si ce n'est dans le cas où le pèlerin aurait eu quelques rapports sexuels après s'être aperçu de l'omission.

516. Le pèlerin qui a omis la procession dite *des femmes*, et qui s'en aperçoit trop tard pour la réparer personnellement, peut la faire réparer par délégation.

517. Quand le pèlerin, dans l'un des cas cités aux articles précédents, vient à décéder sans avoir réparé l'omission de la procession, l'héritier le plus proche est tenu, d'obligation, de faire la réparation au nom du pèlerin décédé.

518. Après s'être acquitté de la procession, le pèlerin peut retarder jusqu'au lendemain pour s'acquitter du parcours de la distance entre Sèfâ et Merwèt; mais ce délai ne peut se prolonger qu'en cas d'empêchement absolu.

519. En cas de pèlerinage *temètto* (art. 145), la procession et le parcours de la distance entre Sèfâ et Merwèt doivent, d'obligation, être faits seulement après que le pèlerin s'est acquitté des formalités de séjour aux deux lieux déterminés, et des cérémonies à Ménâ. (Art. 317, 345, 373.)

520. Les malades, la femme qui peut présumer l'apparition des menstrues avant de s'être acquittée de la procession à l'époque déterminée, et le vieillard décrépit, ont seuls la faculté de faire la procession avant de s'acquitter des autres formalités.

521. En cas de pèlerinage *kérân* ou *efrâd* (art. 165, 174), il est permis au pèlerin de faire tout d'abord la procession, mais il doit, de préférence, ne s'en acquitter qu'après avoir rempli les formalités.

522. Il est interdit au pèlerin, quelle que soit la nature ou l'espèce du pèlerinage dont il s'acquitte, de faire la procession dite *des femmes* avant d'avoir parcouru la distance entre Sèfâ et Merwèt, à moins de nécessité absolue, et, pour la femme, à moins qu'elle ne puisse supposer que les menstrues apparaîtront avant qu'elle se soit acquittée de cette dernière formalité.

523. L'interversion de l'ordre prescrit pour l'accomplissement de ces deux formalités entraîne la nullité de l'une et de l'autre, quand elle a eu lieu volontairement; mais elle demeure sans effet quand elle a été commise par inadvertance.

524. Le port de la coiffure appelée برطلة *bortollet*[1], pendant la procession, emporte la nullité de cet acte. Quelques légistes sont d'avis que cette action n'a cet effet que dans l'*omrèt*, se basant sur ce que c'est seulement dans le cas de ce pèlerinage qu'il est interdit de se couvrir la tête.

525. Quiconque a fait vœu de faire quatre tours de la procession en se traînant sur les genoux, n'est tenu de faire que deux tours dans cette posture; selon quelques légistes, ce vœu demeure nul et sans effet; pourtant, d'après deux traditions, peu authentiques il est vrai, ce vœu demeure valide quand la personne qui a fait le vœu est du sexe féminin.

526. Le pèlerin n'est pas tenu de compter lui-même le nombre des tours de la procession; il peut se borner à suivre l'exemple de ses compagnons. En cas de doute général sur le nombre des tours accomplis, on suit les dispositions des articles 510 et suiv.

527. La procession dite *des femmes* est obligatoire en cas de pèlerinage proprement dit et d'*omrèt* simple, à l'exception de l'*omrèt* précédant le pèlerinage *temètto*. (Art. 145.)

528. Cette formalité est obligatoire pour les pèlerins des deux sexes, pour les personnes mineures et pour les eunuques.

[1] Bonnet en forme de mitre, dont on se sert la nuit.

CHAPITRE VI.

DU PARCOURS DE LA DISTANCE ENTRE SÈFÂ ET MERWÈT[1], السعى *EL SAYI.*

I. — Préliminaires.

529. Les formalités à observer avant de parcourir la distance entre Sèfâ et Merwèt sont au nombre de dix, et ne constituent que des actes simplement recommandés :

530. 1° Se purifier; 2° baiser la pierre noire et la toucher des mains, du corps et du visage; 3° boire de l'eau du puits de *Zemzem*[2]; 4° puiser un seau de cette eau, et s'en laver le corps, en tenant le visage tourné vers la pierre noire; 5° sortir du temple par la porte sise en face de la pierre noire[3]; 6° monter à Sèfâ; 7° se tourner vers l'angle oriental du sanctuaire; 8° réciter en ce lieu des actions de grâces; 9° demeurer sur la montagne le temps nécessaire pour réciter le second chapitre du Korân; 10° enfin, réciter sept fois la doxologie, l'acte de foi à l'unité de Dieu à autant de reprises différentes; la profession de foi spéciale à cette occasion, à trois reprises; et terminer par les oraisons particulières. (*Prière*, art. 204, 213.)

II. — Du rite à observer relativement au parcours de la distance entre Sèfâ et Merwèt.

Des pratiques obligatoires.

531. Les pratiques obligatoires sont au nombre de quatre :

532. 1° Former l'intention spécifiant le but que le pèlerin se propose de remplir (art. 225);

533. 2° Prendre Sèfâ pour point de départ; 3° prendre Merwèt pour point d'arrivée;

[1] Noms de deux éminences situées à la Mekke même. D'après la tradition musulmane, Adam et Ève, après une longue séparation, se rencontrèrent en ce lieu, Adam arrivant sur le sommet de Sèfâ et Ève sur celui de Merwèt.

[2] *Zemzem*, selon la tradition musulmane, est le puits d'où Dieu fit jaillir l'eau, à la prière d'Agar; il est situé en face de l'angle du sanctuaire dans lequel est enchâssée la pierre noire.

[3] Cette porte se trouve aujourd'hui dans l'enceinte du temple, mais l'emplacement en est indiqué par deux colonnes.

534. 4° Parcourir sept fois la distance entre ces deux points, l'aller comptant pour une fois et le retour pour une autre fois.

Des pratiques recommandées, quoique non obligatoires.

535. Les pratiques simplement recommandées sont également au nombre de quatre :

536. 1° Parcourir à pied la distance, quoiqu'il soit permis de la parcourir sur une monture;

537. 2° Marcher lentement vers les deux points extrêmes de la distance; 3° hâter la marche[1] dans l'espace situé entre le minaret et le marché des parfumeurs[2]; soit que l'on parcoure la distance à pied, ou au moyen d'une monture.

538. Quand le pèlerin a, par inadvertance, omis de hâter sa marche au point désigné à l'article précédent, il lui est recommandé de retourner à reculons jusqu'à l'endroit voulu pour recommencer selon le mode recommandé.

539. 4° Enfin réciter des oraisons pendant tout le temps du parcours.

540. Il est permis de se reposer pendant le parcours.

III. — Dispositions particulières.

541. La formalité du parcours entre Sèfâ et Merwèt constituant un principe fondamental, l'omission volontaire de cet acte emporte la nullité du pèlerinage.

542. L'omission involontaire emporte la réparation, lors même que le pèlerin serait déjà de retour chez lui; en cas d'empêchement de revenir sur ses pas, le pèlerin peut s'acquitter de la réparation par mandataire.

543. Il est interdit de parcourir la distance au delà du nombre exigé de sept fois. Quiconque a volontairement excédé ce nombre, est tenu de recommencer.

544. Quand le fait a eu lieu par inadvertance, le pèlerin n'encourt aucune réparation.

[1] الهرولة *el herwelet;* ce mot implique non-seulement l'action de se hâter, mais encore celle d'imprimer au corps une secousse de façon à ce que tous les membres participent au mouvement, ce que l'on pourrait appeler *trottiner*. — [2] Cet espace fait partie de la vallée de *Mohasser*, où cette marche est également recommandée.

545. Le pèlerin qui, ayant la certitude d'avoir parcouru la distance un certain nombre de fois, ne se rappelle pas s'il a pris Sèfâ pour point de départ, peut employer un moyen simple d'éclaircir ses doutes : c'est, à chaque fois qu'il arrive à Sèfâ, de s'assurer si le nombre de tours parcourus est un nombre pair; dans ce cas, le parcours est certainement valide; dans le cas contraire, il est nul, et le pèlerin est tenu de recommencer.

546. Le pèlerin qui ne peut acquérir la certitude du nombre de fois qu'il a parcouru la distance est tenu de recommencer.

547. Le pèlerin qui a la certitude de n'avoir pas parcouru sept fois la distance n'est tenu que de compléter le nombre légal.

548. Le pèlerin qui, ayant achevé l'*omrèt* faisant partie du pèlerinage *temètto*, croit avoir ainsi achevé le pèlerinage et, par suite, se délie de l'interdiction, et ne s'aperçoit de son erreur qu'après avoir eu des rapports sexuels avec une femme, demeure passible du sacrifice expiatoire d'un bœuf et de la réparation.

549. Selon quelques légistes, cette disposition s'applique aussi au pèlerin qui, dans le même cas, s'est paré les ongles ou taillé les cheveux ou la barbe, se croyant, par erreur, délié de l'interdiction.

550. Le pèlerin doit s'interrompre, pendant le parcours de la distance, pour dire une prière obligatoire, quand le temps de cette prière échoit pendant qu'il remplit la première formalité; ou pour satisfaire à quelque nécessité, mais à la condition d'achever le parcours aussitôt après s'être acquitté de la prière ou après avoir satisfait à la nécessité.

551. Il est interdit, sous peine de nullité, de s'acquitter du parcours de la distance avant de s'être acquitté de la procession.

552. Le pèlerin qui a interverti cet ordre doit, aussitôt qu'il s'aperçoit de son erreur, s'interrompre, s'acquitter de la procession et recommencer la formalité du parcours.

553. Quand le pèlerin, ayant commencé à parcourir la distance, se rappelle avoir commis quelque infraction relativement à la procession, il doit s'interrompre aussitôt, réparer l'infraction commise et achever ensuite de remplir la formalité du parcours, à partir du point où il a dû s'interrompre.

554. Les dispositions des articles 551, 552 et 553 s'appliquent aussi au cas où le pèlerin s'acquitterait de la procession dite *des femmes*, avant de parcourir la distance entre Sèfâ et Merwèt.

CHAPITRE VII.

DES DISPOSITIONS RELATIVES AUX FORMALITÉS À OBSERVER LORS DU SECOND SÉJOUR A MÉNÂ, العود الى منى *EL OÛD ELÂ MÉNÂ.*

I. — DES PRATIQUES OBLIGATOIRES.

555. Après s'être acquitté des cérémonies d'obligation à la Mekke, comme la procession, le parcours de la distance et la procession dite *des femmes*, le pèlerin est tenu, d'obligation, de retourner dans la vallée de Ménâ pour y passer la nuit.

556. Le pèlerin est tenu, d'obligation, de passer deux nuits à Ménâ, celles du 11 et du 12 du mois de zoul hedjèt, sous peine de demeurer passible de l'offrande expiatoire d'une hrebis, pour chacune des nuits passées hors de ce lieu, à moins, cependant, qu'il soit resté à la Mekke, occupé à remplir ses devoirs religieux, ou qu'il n'ait quitté Ménâ qu'après minuit, à la condition, selon quelques légistes, de ne rentrer à la Mekke qu'après l'aube.

557. Selon quelques légistes, tout pèlerin est tenu de passer aussi à Ménâ la nuit du 13 du mois de zoul hedjèt, sous peine de l'offrande expiatoire d'une troisième hrebis; mais cette disposition s'applique spécialement au pèlerin qui, se trouvant à Ménâ pendant la journée du 12, quitte ce lieu après le coucher du soleil, et à celui qui, à cette date, se trouve encore sous l'interdiction de la chasse et des rapports sexuels. (Art. 464.)

558. Le pèlerin doit, d'obligation, pendant les journées du 11, du 12 et du 13 du mois de zoul hedjèt, procéder à la lapidation symbolique, au moyen de sept cailloux, de chacun des trois monolithes situés dans la vallée de Ménâ, selon le rite déterminé aux articles 374 et suivants.

559. Certaines formalités seront ajoutées ici à celles qui constituent ce dernier rite : le pèlerin doit, cette fois, procéder à la lapidation symbo-

lique en commençant par le premier monolithe en entrant dans la vallée, et finir par celui qui est placé le plus loin, et qui fait l'objet de la lapidation, le 10 du mois de zoul hedjèt. (Art. 374 et suivants.)

560. Le pèlerin qui a interverti cet ordre doit répéter la lapidation à partir du second monolithe, pour terminer de nouveau par le troisième.

561. La lapidation doit être faite, pendant le jour, entre le lever et le coucher du soleil. Cette formalité peut être remplie pendant la nuit, en cas d'empêchement pendant le jour; tel est le cas des personnes pouvant redouter un danger, des malades, des pâtres et des esclaves qui n'ont pas la libre disposition de leur temps.

562. Toutes les fois que quatre cailloux au moins ont été lancés consécutivement sur un même monolithe, l'ordre est présumé avoir été observé, lors même que la lapidation se ferait ensuite sur le monolithe suivant.

563. Quand le pèlerin n'a pas achevé la lapidation dans un même jour, il peut réparer l'omission le lendemain, en commençant d'abord par cette réparation, avant de procéder à la lapidation qui doit être faite ce jour même.

564. Il est, dans ce cas, recommandé au pèlerin de recueillir le matin, après le lever du soleil, les cailloux devant servir à la lapidation réparatoire, et avant midi, ceux qui doivent être employés à la lapidation obligatoire.

565. Quiconque a, par inadvertance, omis de s'acquitter de cette seconde lapidation, et ne s'aperçoit de son erreur qu'après être rentré à la Mekke, doit retourner à Ménâ pour s'en acquitter, s'il reste assez de temps pour le faire avant le coucher du soleil du 13 du mois de zoul hedjèt.

566. S'il ne reste pas assez de temps, l'omission par inadvertance n'emporte pas l'expiation, mais le pèlerin est tenu de s'en acquitter, dans l'avenir, s'il revient à la Mekke; en tout cas, il lui est permis de faire remplir cette formalité par délégation.

567. Celui qui, tel que le malade, se trouve empêché de s'acquitter de la seconde lapidation symbolique, peut la faire faire par voie de délégation.

II. — Des pratiques recommandées.

568. Il est recommandé au pèlerin de demeurer à Ménâ pendant les trois jours appelés ايّام التشريق *eyyâm ol teschrik;* ce sont le 11, le 12 et le 13 du mois de zoul hedjèt; il lui est également recommandé de se tenir le visage tourné dans la direction de la *keblèt* (*Prière*, art. 48), pendant la lapidation des deux premiers monolithes, et de faire une courte pause auprès de chacun d'eux, et, au contraire, de se tourner dans la direction opposée pendant la lapidation du dernier monolithe, mais sans s'y arrêter ensuite. (Art. 378.)

569. Il est également recommandé au pèlerin de réciter, en cette occasion, la doxologie selon la formule indiquée au livre de la *Prière* (art. 281). Quelques légistes sont d'avis que ce récit constitue un acte obligatoire.

570. Le pèlerin qui, après la prise d'habit, s'est abtenu de la chasse et des rapports sexuels, peut quitter Ménâ le 12 du mois de zoul hedjèt, après midi, ou le 13 avant midi.

571. Il est recommandé à l'officiant dirigeant la cérémonie de faire un prône et d'avertir les pèlerins de la faculté qui leur est laissée de se retirer et de retourner chez eux.

572. Le pèlerin qui a rempli exactement toutes les formalités du pèlerinage peut, dès ce moment, retourner chez lui.

573. Le pèlerin qui a omis ou enfreint quelque disposition relative au pèlerinage doit, d'obligation, en faire la réparation ou l'expiation avant de quitter la Mekke.

III. — Dispositions particulières.

574. Quiconque, ayant encouru l'application d'une peine, d'un châtiment ou de la retaliation par suite d'un crime ou d'un délit commis hors du temple, se réfugie dans le temple de la Mekke, ne peut en être tiré par violence; mais il est permis de contraindre le coupable à en sortir, au moyen de la privation d'aliments. (Voyez *Retaliation*.)

575. Quiconque commet dans l'enceinte du temple un crime ou un

délit punissable de peine, de châtiment ou de retaliation, peut être puni sur le lieu même. (Voyez *Retaliation*.)

576. Il est mal d'empêcher toute personne professant l'islamisme de résider dans la ville de la Mekke. Quelques légistes sont d'avis qu'il est même interdit de s'y opposer; mais la première opinion est plus conforme à la tradition [1].

577. Il est interdit de bâtir, à la Mekke, une maison ou un édifice quelconque d'une élévation dépassant celle du sanctuaire. Quelques légistes sont d'avis que cet acte ne constitue qu'un de ceux dont il est recommandé de s'abstenir; cette opinion semble mieux fondée.

578. Il est interdit de s'approprier toute chose perdue dans l'enceinte sacrée, quelle qu'en soit la valeur [2]. (Voyez *Choses trouvées*.)

579. Quiconque a trouvé dans l'enceinte sacrée une chose perdue, doit en faire la publication pendant une année; et, à l'expiration de ce délai, il peut, à son choix, ou la vendre et en distribuer le prix en aumônes, ou la conserver à titre de dépôt. Dans le premier cas, le trouveur est déchargé de toute responsabilité. (Voyez *Choses trouvées*.)

580. Le pèlerin qui omet de visiter le tombeau du Prophète, à Médine, peut y être contraint, cette omission constituant un manque de respect.

CHAPITRE VIII.

DES PRATIQUES RECOMMANDÉES AU PÈLERIN APRÈS L'ACHÈVEMENT DU PÈLERINAGE ET AVANT DE RETOURNER À SON DOMICILE.

581. Il est recommandé au pèlerin, après avoir achevé les cérémonies du pèlerinage, de se rendre de Ménâ à la Mekke, pour visiter une dernière fois le sanctuaire, mais après avoir fait une prière de six *rokèt* dans la mosquée de *Khèyf* [3]; cette prière doit, de préférence, être dite auprès

[1] Cette disposition se rapporte surtout aux personnes coupables de quelque crime ou délit commis en dehors de cette ville.

[2] C'est-à-dire que, dans ce cas, la prescription n'existe pas relativement à la chose trouvée, et que celle-ci ne devient pas propriété de la personne qui l'a trouvée.

[3] Mosquée située près de la Mekke. (Voyez art. 366.)

du minaret situé au milieu de la mosquée, ou tout au moins dans un périmètre de trente *zerâ*[1] autour de ce minaret.

582. Il est recommandé au pèlerin qui ne quitte la vallée de Ménâ que le 15 de zoul hedjèt (art. 570) de se rendre à la mosquée d'*El Hesbâ*, et de s'y reposer quelques instants[2].

583. Il est également recommandé au pèlerin, surtout à celui qui s'acquitte du pèlerinage pour la première fois, après être rentré à la Mekke, d'entrer dans le sanctuaire après avoir fait une ablution complète et avoir récité les oraisons spéciales; de faire une prière de deux *rokèt*, en se tenant sur la pierre rouge placée entre deux colonnes, près du sanctuaire[3]; à la première *rokèt*, le pèlerin doit réciter l'exorde et le XLIe chapitre du Korân, et, à la seconde, tout autre chapitre d'un nombre de versets égal à celui du XLIe chapitre. Il est encore recommandé de répéter cette prière en se tenant successivement en face de chacun des angles du sanctuaire, et de réciter ensuite l'oraison spéciale; de toucher du corps, du visage et des mains chacun de ses angles, particulièrement celui qui regarde le sud; de faire ensuite une procession de sept tours autour du sanctuaire; de toucher, de nouveau, du corps, du visage et des mains les quatre angles, ainsi que la porte murée (art. 500); enfin de réciter une oraison quelconque. Après quoi, le pèlerin doit se rendre à *Zemzem*, pour boire de l'eau de ce puits, et sortir ensuite du temple, de préférence par la porte dite *des marchands de blé*[4]. Là il se prosternera, et, se tournant vers la *keblèt* (PRIÈRE, art. 48), il récitera l'oraison spéciale, puis il achètera des dattes pour la valeur d'un *dirhèm*[5], et les distribuera en aumônes à titre d'expiation, par précaution, pour les légères omissions

[1] Soit 144 mètres.

[2] Cette mosquée, dont il ne reste plus de traces aujourd'hui, était située à *Ebtèh* (art. 262), et c'est à l'imitation du Prophète, qui y a dormi, qu'il est recommandé au pèlerin de s'y reposer quelques instants. Cette formalité est désignée sous l'appellation de التحصيب *el tehsib*, qui exprime l'action de se rendre à la mosquée d'*El Hesbâ* حصباء.

[3] Cette pierre, selon la tradition musulmane, recouvre la sépulture d'Ismaël, fils d'Abraham; elle est placée du côté nord du sanctuaire.

[4] باب الحناطين *bâb ol Hennatîn*. Cette porte est aussi désignée sous le nom de porte des *Benou Djèm*, branche de la tribu des Koreischites; elle est située au nord du temple.

[5] 252 centigr. d'argent.

qu'il aurait pu commettre, sans en avoir conscience, pendant le pèlerinage.

584. On doit éviter, pendant le pèlerinage, de monter un chameau scatophage.

585. Le pèlerin, après s'être acquitté du pèlerinage, doit former l'intention de réitérer ce devoir religieux.

585 *bis*. Quiconque demeure à la Mekke, après le pèlerinage, dans un but de dévotion, doit, de préférence aux prières surérogatoires, faire la procession autour du sanctuaire (art. 471 et suiv.), contrairement à ce qui est recommandé à quiconque est domicilié dans cette ville.

586. On doit cependant éviter de demeurer à la Mekke après s'être acquitté du pèlerinage[1].

587. Le pèlerin qui s'en retourne par la route de Médine fera bien de descendre à la mosquée d'*El Moèrrès* المعرّس, et d'y faire une prière de deux *rokèt*[2].

CHAPITRE IX.

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES.

588. Le territoire de Médine est sacré depuis *Ayir* jusqu'à *Weyir*[3]. Il est interdit d'y couper aucun arbre; mais il est permis d'y chasser, excepté dans l'espace qui s'étend entre les deux vallées pierreuses; cependant il est fortement recommandé de s'en abstenir.

589. Il est aussi recommandé au pèlerin, lors de son passage à Médine, de visiter le tombeau de Fâtemèt[4], près du tombeau du Prophète, et celui des quatre imâms dans le cimetière de la ville[5].

[1] Dans la crainte d'y commettre quelque acte répréhensible, dont la gravité est plus grande en ce lieu.

[2] A l'imitation du Prophète. Cette mosquée est située près de celle qui est appelée *Medjed ol Schèdjerèt*. (Art. 194, note.)

[3] Ce sont deux montagnes situées, la première à l'ouest, et la seconde à l'est de Médine; le territoire sacré de cette ville s'étend, ainsi que celui de la Mekke, sur une superficie de quatre *fersèkh*, soit 23 kilomètres de côté.

[4] Fâtemèt, fille de Mohemmed et femme d'Ali, premier successeur légitime du Prophète, selon le dogme schyite.

[5] Les quatre imâms qui reposent dans ce cimetière sont : Hassan, Zin el Ebèdin, Mohemmed Bâker, et Djafer. Les imâms sont : le second, le quatrième, le cinquième et le sixième successeur de l'imâm Ali.

590. Il est recommandé de demeurer à Médine afin de se livrer à des pratiques de dévotion; de faire une ablution complète avant d'entrer dans la ville et avant d'entrer dans la mosquée, et de dire la prière dans l'espace compris entre le tombeau et la chaire, espace désigné sous le nom de الروضة *el Rôzèt*, «le jardin;» d'observer un jeûne de trois jours[1] chaque semaine, pendant le séjour à Médine, dans le but d'obtenir la protection divine dans quelque entreprise; de faire la prière de la nuit du mercredi, près de la colonne dite d'*Abi Hebâbèt*, et celle de la nuit du jeudi, près de la colonne placée à la tête du tombeau du Prophète[2].

591. Il est également recommandé à quiconque se trouve de passage à Médine, d'en visiter aussi les autres mosquées, telles que la mosquée dite *El Ekhrâb*, celle d'*El Fèth* et celle d'*El Fèzih*; de visiter à *Ohod*[3] les tombeaux des martyrs, particulièrement celui de Hemzèh[4].

592. On doit s'abstenir de dormir dans les mosquées de Médine, spécialement dans la mosquée du Prophète.

TROISIÈME SECTION.

DES DISPOSITIONS RELATIVES À L'ALLÉGEANCE DE L'INTERDICTION, À L'INTERDICTION, ET AUX INFRACTIONS DES FORMALITÉS DU PÈLERINAGE.

CHAPITRE PREMIER.

DE L'EMPÊCHEMENT D'ACCOMPLIR LE PÈLERINAGE APRÈS LA PRISE D'HABIT.

593. On ne peut être empêché que par deux causes : la force majeure et la maladie.

I. — DE L'EMPÊCHEMENT PAR FORCE MAJEURE, الصد *EL SEDD*.

594. Quiconque, après avoir pris l'habit de pèlerin et après avoir com-

[1] Le mercredi, le jeudi et le vendredi.

[2] Ces deux colonnes sont placées dans la mosquée, entre la chaire et le tombeau de Mohemmed.

[3] أحُد *Ohod*, nom d'une montagne au nord de Médine, où Mohemmed livra un combat connu dans l'histoire sous le nom de *journée d'Ohod*.

[4] Oncle du Prophète, qui périt à la journée d'Ohod.

mencé les cérémonies du pèlerinage, se trouve arrêté par force majeure, est présumé absolument délié de l'interdiction à laquelle il était soumis, pourvu qu'il ne trouve pas une autre route libre, ou que, dans ce dernier cas, il n'ait pas les moyens pécuniaires suffisants pour la suivre.

595. Quiconque, se trouvant arrêté par force majeure, a les moyens de suivre une autre route restée libre, est tenu, d'obligation, de la suivre, lors même que la distance serait plus considérable.

596. Quiconque, dans le cas de l'article précédent, présume que, en suivant une autre route, il ne lui restera pas le temps nécessaire pour s'acquitter du pèlerinage à l'époque déterminée (art. 150), ne peut cependant se considérer comme délié de l'interdiction que lorsqu'il en a acquis la certitude. Il s'acquitte simplement de l'*omrèt*, aussitôt qu'il peut le faire; mais il demeure dans l'obligation de s'acquitter, dans l'avenir, du pèlerinage, si celui-ci est obligatoire.

597. Le pèlerin qui, dans ce cas, n'a entrepris qu'un pèlerinage de dévotion ne demeure pas dans l'obligation de s'en acquitter dans l'avenir.

598. L'allégeance de l'interdiction ne peut avoir lieu qu'après l'offrande d'un sacrifice, faite en formant l'intention spécifiant le but et le motif de l'allégeance.

599. Cette disposition s'applique aussi au pèlerin qui, s'acquittant de l'*omrèt*, est empêché d'entrer à la Mekke.

600. Dans ce cas, le pèlerin empêché peut se borner à offrir l'animal qu'il conduit dans le but de le sacrifier, à titre de sacrifice d'allégeance. (Art. 598.) Cependant, quelques légistes sont d'avis qu'un autre animal doit être offert à ce dernier titre; mais la première opinion paraît plus vraisemblable.

601. Le sacrifice à titre d'allégeance d'interdiction ne peut être remplacé par un acte compensatoire quelconque. (Art. 416 et suiv.)

602. Quiconque ne peut se procurer l'animal destiné au sacrifice d'allégeance, soit à défaut de l'animal, soit à défaut de moyens pécuniaires, ne peut être délié de l'interdiction.

603. Quiconque, dans ce cas, s'étant supposé délié de l'interdiction, en a enfreint quelques dispositions, demeure passible de l'expiation [1].

[1] Selon la gravité de l'infraction. (Art. 613 et suiv.)

604. Il y a empêchement toutes les fois que, par force majeure, le pèlerin se trouve dans l'impossibilité de se rendre aux deux lieux de séjour ou d'entrer à la Mekke, ou de retourner la seconde fois à Ménâ, pour s'y acquitter de la lapidation des trois monolithes, ou de passer la nuit en ce dernier lieu. Quelques légistes sont d'avis que, dans ces deux derniers cas, le pèlerin est présumé s'être acquitté du pèlerinage, et qu'il peut se borner à remplir ces deux formalités par voie de délégation.

605. Quiconque, après la prise d'habit, se trouve emprisonné pour dettes ou par violence, ne peut se délier de l'interdiction qu'autant qu'il manque absolument des moyens de s'acquitter ou de se libérer.

606. Quiconque s'est trouvé arrêté, par un cas de force majeure, jusqu'à ce que le temps légal du pèlerinage se soit écoulé, sans s'être délié, ne peut se délier de l'interdiction moyennant l'offrande d'un sacrifice. (Art. 598.) Il doit, dans ce cas, s'acquitter de l'*omrèt,* après laquelle il se trouve délié naturellement et sans être tenu au sacrifice, mais en demeurant passible de la réparation, dans l'avenir, si le pèlerinage qu'il avait entrepris était obligatoire.

607. Quiconque a de fortes raisons de supposer que la route sera interceptée par une force armée, au delà du temps légal du pèlerinage, peut se délier de l'interdiction. (Art. 598.) Mais il est préférable d'attendre, pour le faire, jusqu'à l'expiration du temps légal; si, dans l'intervalle, l'empêchement a cessé, le pèlerin s'acquitte du pèlerinage; dans le cas contraire, il est présumé s'être acquitté de l'*omrèt,* qui demeure valide, et il reste passible, dans l'avenir, de la réparation du pèlerinage, s'il était obligatoire.

608. Quiconque, ayant commis un acte invalidant le pèlerinage, se trouve ensuite empêché, par force majeure, de réparer l'infraction, demeure passible de l'offrande d'une chamelle, à titre expiatoire, sans préjudice de l'offrande du sacrifice d'allégeance et de la réparation, dans l'avenir, du pèlerinage invalidé.

609. Quand, dans ce dernier cas, l'empêchement vient à cesser avant l'expiration du temps légal, le pèlerin est tenu, d'obligation, de s'acquitter de la réparation en ce moment même, mais en demeurant passible de la réparation à titre expiatoire, l'année suivante.

610. Quiconque ayant commis un acte invalidant le pèlerinage, se trouve empêché de réparer l'infraction, mais sans se délier de l'interdiction, est tenu, lorsque cesse l'empêchement, d'achever le pèlerinage invalidé, et demeure passible de la réparation dans l'avenir.

611. Quand l'ennemi s'opposant au passage ne peut être repoussé que par la force, le pèlerin n'est pas obligé de livrer le combat, quelles que soient les présomptions de victoire ou de défaite.

612. Quand le passage ne peut être obtenu qu'à prix d'argent, le pèlerin n'est pas tenu de payer la somme exigée; cependant il vaut mieux admettre cette obligation, quand le pèlerin peut s'y soumettre sans en éprouver d'incommodité relativement au reste du voyage[1]. (Art. 50.)

II. — De l'empêchement pour cause de maladie, الحصر *el hésser.*

613. Quiconque se trouve empêché, par une maladie survenant après la prise d'habit, de se rendre à la Mekke ou aux deux lieux de séjour (art. 317 et 345), doit envoyer, par un délégué, l'animal qu'il conduit (art. 174), ou, s'il n'en conduit pas, l'animal qui doit être offert en sacrifice, ou bien encore la valeur de cet animal[2].

614. Dans ce cas, le pèlerin malade ne peut être délié de l'interdiction qu'après l'arrivée de l'animal au lieu déterminé, c'est-à-dire à Ménâ, si le malade s'acquitte du pèlerinage, et à la Mekke, s'il s'acquitte de l'*omrèt.* (Art. 145 et livre VIII.)

615. Quand l'animal a atteint le lieu de sa destination, le pèlerin malade peut se tailler les cheveux et est délié de l'interdiction, à l'exception de celle qui prohibe les rapports sexuels (art. 269), jusqu'à ce qu'il se soit acquitté, dans l'avenir, du pèlerinage, s'il est obligatoire, et de la procession dite *des femmes,* si le pèlerinage est de simple dévotion.

616. S'il arrive que l'animal envoyé par le pèlerin malade n'ait pas été sacrifié, par la négligence du mandataire, la levée de l'interdiction ne

[1] C'est-à-dire que, dans ces deux cas, le pèlerin peut, dans les conditions déterminées par les articles précédents, se délier de l'interdiction, sans se croire tenu de livrer combat ni de payer la somme demandée pour le passage.

[2] Afin que cette somme puisse être distribuée en aumônes.

cesse pas son effet, mais le pèlerin est tenu d'offrir ce sacrifice lors de la réparation future.

617. Quand, après avoir envoyé la victime, le pèlerin recouvre la santé, il doit rejoindre les autres pèlerins, et s'il arrive à temps pour s'acquitter, à l'époque légale, du séjour à l'un des deux lieux déterminés, le pèlerinage demeure valide; dans le cas contraire, le pèlerin se délie de l'interdiction en s'acquittant de l'*omrèt*, et demeure sous l'obligation de réparer le pèlerinage dans l'avenir.

618. Il est recommandé de réparer tout pèlerinage de dévotion interrompu par un cas de maladie, quoique cette réparation ne soit pas obligatoire.

619. Quiconque interrompt l'*omrèt* (livre VIII) pour cause de maladie, doit s'en acquitter dès que cesse l'empêchement. Quelques légistes sont d'avis que l'*omrèt* ne doit être réparée qu'autant qu'elle peut l'être dans le mois pendant lequel elle a été commencée.

620. Quiconque n'étant tenu, d'obligation, qu'au pèlerinage selon le rite *kérân* (art. 174 et suiv.), se trouve obligé d'interrompre le pèlerinage, par suite de maladie, n'est obligé qu'à faire la réparation selon ce rite. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le pèlerin est tenu de réparer le pèlerinage interrompu, selon le rite *temètto* (art. 145 et suiv.), si le pèlerinage était obligatoire, et que, dans le cas contraire, il peut choisir le rite à son gré; mais le pèlerin doit, de préférence, s'acquitter de la réparation selon le rite du pèlerinage interrompu.

621. D'après une tradition, il est permis à quiconque désire s'acquitter d'un pèlerinage de dévotion de le faire par mandataire s'acquittant lui-même du pèlerinage[1], mais seulement de la manière suivante : la personne qui désire s'acquitter ainsi d'un acte de dévotion doit fixer au mandataire le moment auquel le sacrifice doit avoir lieu, et, à partir de ce moment, se soumettre à l'interdiction qui incombe au pèlerin (art. 263 et suiv.); mais cette personne ne doit pas réciter l'acte d'obéissance. L'allégeance de l'interdiction a lieu, dans ce cas, après l'époque fixée pour

[1] Il est, en effet, interdit de s'acquitter, à la fois, de deux pèlerinages; mais ici le pèlerinage ne consiste que dans l'offrande du sacrifice, et constitue bien plutôt un simple acte de dévotion qu'un pèlerinage réel.

le sacrifice. Il est recommandé au maudant de se soumettre, le cas échéant, aux expiations qu'entraîne toute infraction à l'interdiction.

CHAPITRE II.

DES DISPOSITIONS RELATIVES À L'INTERDICTION DE LA CHASSE ET À L'USAGE DU GIBIER EN TEMPS DE PÈLERINAGE, APRÈS LA PRISE D'HABIT.

622. On entend par gibier, الصيد *el sèïd,* tout animal non domestique. Quelques légistes sont d'avis qu'il faut entendre par ce mot tout animal non domestique dont la chair est permise en tout temps autre que celui du pèlerinage.

I. — Des animaux qu'il est permis de chasser et de ceux dont la chair est permise pendant le pèlerinage, après la prise d'habit.

623. Les animaux que l'on peut chasser et dont la chair est permise en temps de pèlerinage sont tous ceux qui pondent et éclosent dans l'eau, la poule appelée دجاج حبشى [1], poule abyssine ou poule d'Inde, et les animaux de boucherie, même lorsqu'ils sont retournés à l'état sauvage.

624. Il est permis de tuer les animaux carnassiers, tant les quadrupèdes que les oiseaux, à l'exception du lion.

625. Le pèlerin qui tue un lion demeure passible de l'offrande expiatoire d'un bélier. Quelques légistes, se basant sur une tradition peu authentique, sont d'avis que la destruction d'un lion, en cas de défense, n'emporte pas l'expiation.

626. Il est permis au pèlerin de tuer les animaux issus d'auteurs congénères, mais dont l'un est domestique et l'autre sauvage, ou d'auteurs dont l'un peut légalement être tué par le pèlerin à l'exclusion de l'autre; cependant il vaut mieux s'en rapporter aux caractères principaux que présente l'animal.

627. Il est permis de tuer la vipère, le rat et la souris; de tirer l'étourneau et le corbeau; de tuer la puce; quant au cousin, la légalité de l'action de le tuer est contestée; mais il vaut mieux ne pas l'admettre. La destruction volontaire de cet insecte emporte l'aumône expiatoire d'une

[1] *Dédjâdj hébèschi.*

poignée de fruits de la terre, tels que le blé, l'orge, les dattes et le raisin sec.

628. Il est permis d'acheter des tourterelles et des ramiers à la Mekke et de les emporter; mais il est interdit au pèlerin de les tuer et de s'en servir pour l'alimentation.

II. — De la chasse des animaux emportant l'expiation.

Des cas emportant l'expiation compensable.

629. La chasse des bêtes fauves ayant leurs représentants parmi les animaux domestiques emporte l'expiation compensable.

630. La chasse de l'autruche adulte emporte l'offrande expiatoire d'une chamelle.

631. En cas d'impossibilité de se procurer une chamelle, quiconque s'est rendu coupable du délit de chasse d'une autruche, doit en consacrer la valeur à l'achat de blé, qu'il distribuera ensuite aux pauvres, deux *modd* à chacun; mais quelle que soit la valeur de l'animal, la distribution ne doit pas, d'obligation, être faite à plus de soixante personnes[1].

632. Quiconque n'a pas les moyens de distribuer cette aumône, doit, à titre compensatoire, jeûner un jour pour chaque quantité de deux *modd* de blé, soit pendant trente jours. En cas d'impossibilité d'observer un jeûne de trente jours, ce jeûne peut être réduit à dix-huit jours. La chasse de l'autruche en bas âge emporte la même peine que celle de l'autruche adulte; mais, d'après une autre tradition, l'expiation, dans ce cas, ne consiste que dans l'offrande d'une chamelle en bas âge. Cette opinion nous semble préférable.

633. La chasse d'un cerf et celle de l'onagre emportent l'offrande expiatoire d'une vache. Quiconque n'a pas la faculté de se procurer cet animal, doit en consacrer la valeur à acheter du blé pour le distribuer ensuite en aumônes; mais on n'est pas tenu, quelle que soit la valeur de

[1] Le *modd* pesant 737 grammes 10 centigrammes, la quantité de blé à distribuer doit être de 88 kilogrammes 452 grammes.

l'animal, de distribuer une quantité de blé excédant soixante *modd*[1], répartis également entre trente personnes.

634. Quiconque ne possède pas les moyens de faire cette aumône, doit observer un jeûne compensatoire d'un jour pour chaque quantité de deux *modd*, soit quinze jours; en cas d'impossibilité d'observer ce jeûne, il peut être réduit à neuf jours.

635. Le délit de chasse de la gazelle emporte l'offrande expiatoire d'une brebis.

636. A défaut de pouvoir se procurer la brebis, la valeur doit en être distribuée en blé, et, quelle que soit la valeur de l'animal, le maximum de l'aumône est fixé à vingt *modd*[2], répartis également entre dix personnes.

637. Quiconque n'a pas les moyens de faire cette aumône, peut observer un jeûne compensatoire de dix jours, et, dans le cas d'impossibilité absolue, le jeûne peut être réduit à trois jours.

638. Cette disposition s'applique aussi au délit de chasse du renard et du lièvre; cependant une tradition assimile ces deux derniers cas au délit de chasse du chevreuil. (Art. 629.)

639. Le choix de l'aumône ou du jeûne compensatoire est, dans les cas cités aux articles 630, 633 et 635, laissé à la personne qui a commis le délit; cependant il vaut mieux en admettre la progression décroissante, ainsi qu'elle est indiquée aux articles précédents.

640. Le bris des œufs de l'autruche, après la formation de l'embryon, emporte, pour chaque œuf brisé, l'offrande expiatoire d'une chamelle qui n'a pas encore porté, ou d'un chameau qui n'a pas encore sailli.

641. Le bris des œufs d'autruche ayant eu lieu avant la formation de l'embryon emporte l'obligation, pour le coupable, de faire saillir autant de chamelles à lui appartenant qu'il y a d'œufs brisés, et le produit, quel qu'il soit, doit être destiné à l'offrande expiatoire.

642. En cas d'impossibilité de s'acquitter de l'expiation déterminée aux deux articles précédents, elle peut être remplacée par l'offrande d'une brebis.

643. Quiconque ne possède pas les moyens de se procurer une brebis,

[1] Soit 44 kilogrammes 226 grammes. — [2] Soit 14 kilogrammes 742 grammes.

doit distribuer en aumônes vingt *modd*[1] de blé, répartis également entre dix personnes.

644. Si l'on n'a pas le moyen de faire cette aumône, elle peut être remplacée par un jeûne compensatoire de trois jours.

645. Le bris des œufs de perdrix et des oiseaux du genre tétraonide, après la formation de l'embryon, emporte, pour chaque œuf brisé, l'offrande expiatoire d'un agneau. Quelques légistes sont d'avis que l'expiation, dans ce cas, consiste dans l'offrande d'une brebis qui a déjà porté.

646. Le bris des œufs cités à l'article précédent, mais avant la formation de l'embryon, emporte l'obligation, pour le coupable, de faire saillir un nombre de brebis à lui appartenant, égal à celui des œufs brisés, et d'en destiner le produit, quel qu'il soit, à une offrande expiatoire.

647. En cas d'impossibilité de s'acquitter de l'expiation déterminée aux deux articles précédents, il est procédé comme dans le cas analogue relativement au bris des œufs d'autruche. (Art. 642, 643, 644.)

Des délits de chasse emportant l'expiation absolue et non compensable.

648. La chasse du pigeon (الحمام *el hèmâm*[2]) adulte, hors du territoire sacré, emporte l'expiation d'une brebis pour quiconque se trouve soumis à l'interdiction.

649. Ce délit, commis sur le territoire sacré par une personne non soumise à l'interdiction, emporte une aumône expiatoire d'un *dirhèm*[3].

650. Le délit de chasse du pigeon en bas âge, commis hors du territoire sacré, après la prise d'habit, emporte l'offrande expiatoire d'un bélier.

651. Ce délit, commis sur le territoire sacré par une personne non soumise à l'interdiction, emporte l'aumône expiatoire d'un demi-*dirhèm*[4].

652. Les délits cités aux articles 650 et 651 emportent, quand ils

[1] 14 kilogrammes 742 grammes.

[2] On entend sous cette dénomination tout oiseau qui roucoule et boit sans succion; quelques légistes comprennent sous ce vocable tous les oiseaux ayont un collier naturel, comme la tourterelle, etc.

[3] 252 centigrammes d'argent.

[4] 126 centigrammes d'argent.

sont commis par une personne soumise à l'interdiction, la double expiation. (Art. 648 et 649, 650 et 651.)

653. Le bris des œufs de pigeon, après la formation de l'embryon, emporte, pour la personne soumise à l'interdiction, l'offrande expiatoire d'un bélier.

654. Le bris des œufs de pigeon, avant la formation de l'embryon, emporte une aumône expiatoire d'un *dirhèm*[1].

655. Le bris des œufs de pigeon, avant la formation de l'embryon, commis sur le territoire sacré, emporte, pour la personne en dehors de l'interdiction, l'aumône expiatoire d'un quart de *dirhèm*[2], et l'aumône d'un *dirhèm* et un quart[3] pour la personne sous l'interdiction.

656. Les dispositions précédentes s'appliquent au pigeon domestique ainsi qu'au pigeon non privé, quand le délit est commis sur le territoire sacré.

657. Le montant de l'expiation en argent doit être consacré à l'achat de grain, pour être distribué aux pigeons qui habitent le temple de la Mekke.

658. Le délit de chasse de la perdrix, du francolin et de tout oiseau du genre tétraonide emporte l'offrande expiatoire d'un bélier sevré et déjà nourri au pâturage.

659. Le délit de chasse d'un ضبّ *zèbb*[4], d'un porc-épic et d'une gerboise emporte l'offrande expiatoire d'un chevreau.

660. Le délit de chasse d'un moineau, d'une alouette ou d'un hochequeue emporte l'aumône expiatoire de deux *modd*[5] de fruits de la terre.

661. L'écrasement d'une sauterelle ou d'un pou trouvé sur le corps et jeté emporte l'aumône expiatoire d'une datte; mais, selon une autre tradition, il vaut mieux porter le montant de l'expiation à une poignée de fruits de la terre.

662. L'écrasement de sauterelles en nombre assez considérable pour ne pouvoir être énumérées emporte l'offrande expiatoire d'une brebis.

663. Quand une nuée de sauterelles s'est abattue sur le chemin, le

[1] 252 centigrammes d'argent.

[2] 63 centigrammes d'argent.

[3] 315 centigrammes d'argent.

[4] Sorte de lézard dont la chair, suivant les Arabes, développe l'embonpoint.

[5] 1474 grammes 20 centigrammes.

pèlerin qui ne peut éviter d'en écraser un certain nombre ne commet pas de délit et n'encourt pas l'expiation.

664. Le délit de chasse de tout animal non spécifié dans les articles précédents emporte une aumône expiatoire d'une somme égale à la valeur de l'animal tué.

665. La disposition précédente s'applique également au bris des œufs non spécifiés dans les articles cités.

666. Quelques légistes, se basant sur une tradition d'authenticité douteuse, sont d'avis que le délit de chasse du canard, de l'oie et de la grue emporte l'offrande expiatoire d'une brebis; mais on s'accorde généralement à rejeter cette opinion.

Dispositions particulières.

667. L'animal offert en expiation doit, autant que possible, être du même sexe que l'animal qui a été tué illégalement, quoique le contraire soit permis.

667 *bis*. Quand l'animal tué illégalement était atteint de quelque imperfection physique, il est permis d'offrir en expiation un animal atteint du même défaut; mais il vaut mieux offrir un animal sain et parfait.

668. La valeur de l'animal qui peut être offert en cas d'expiation compensable doit être estimée au moment où le coupable s'acquitte de l'expiation.

669. Quand l'expiation encourue pour la destruction d'un animal n'est pas déterminée (art. 664, 665), la valeur de l'animal doit être estimée au moment même de la destruction.

670. Quand l'animal a été tué en état de gestation, la victime expiatoire doit présenter la même condition, et, à défaut, il doit être tenu compte, dans l'estimation de l'animal tué, de l'augmentation de valeur résultant de la gestation.

671. Quiconque frappant, à la chasse, un animal en état de gestation, cause ainsi la parturition de la portée, encourt à la fois l'expiation déterminée pour l'animal adulte et celle qui est fixée pour les animaux en bas âge, quand la mère et les petits viennent à mourir des suites de la blessure et de la parturition.

672. Quand, dans ce cas, ni la mère ni les petits ne succombent, la personne qui a frappé la mère n'encourt aucune expiation, si ce n'est en cas de dommage ou de taxe résultant de la blessure : l'expiation consiste alors dans le montant de la différence de prix entre l'animal sain et l'animal blessé comme celui dont il s'agit ici.

673. Si la mère ou toute la portée ne meurent pas des suites de la blessure, l'expiation est exigible seulement pour les animaux qui ont péri.

674. Quand la femelle adulte, dans le cas de l'article 671, avorte par suite du coup ou de la blessure, l'expiation consiste dans le montant de la différence du prix de l'animal en état de gestation avec le prix qu'il atteint dans l'état ordinaire.

675. Quand le pèlerin, ayant chassé et tué un animal, ne peut acquérir la certitude que cet animal est un de ceux dont la chasse est interdite, il est présumé ne pas avoir commis de délit.

III. — Des différentes manières dont on encourt la responsabilité en matière de délit de chasse après la prise d'habit, موجبات له الضمان *modjebât lého el zémân*.

676. La responsabilité en matière de délit de chasse, après la prise d'habit, peut être encourue de trois manières : par la destruction de l'animal du fait du pèlerin, par la possession de l'animal, et enfin par la destruction de l'animal causée indirectement par le pèlerin.

De la responsabilité qu'encourt le pèlerin en causant directement la mort de l'animal, الضمان بالمباشرة *el zémân bel' mobâschèrèt*.

677. Le fait de tuer, après la prise d'habit, un animal dont la chasse est interdite à cette époque, est puni de l'offrande expiatoire; cette expiation est doublée si, après avoir tué l'animal, le pèlerin en fait servir la chair à son alimentation. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que le premier fait emporte seul le sacrifice expiatoire, et que le second fait n'emporte qu'une aumône d'une valeur égale à celle de l'animal.

678. Quiconque a atteint un animal sans le blesser n'encourt pas la responsabilité.

679. Quiconque atteint un animal, le blesse et peut acquérir la cer-

titude de ne l'avoir pas tué, est tenu à l'aumône expiatoire du montant de la dépréciation de la valeur de l'animal, causée par la blessure. Quelques légistes, dans ce cas, sont d'avis que le montant de l'aumône doit être égal au quart de la valeur de l'animal.

680. Quiconque atteint un animal et ne peut acquérir la certitude qu'il ne l'a pas tué, ou qu'il ne l'a pas blessé mortellement, demeure passible de l'expiation.

681. D'après une tradition dont l'authenticité est contestée, la fracture des deux cornes d'une gazelle emporte une aumône expiatoire égale à la moitié de la valeur de l'animal; la fracture d'une des cornes emporte une aumône égale au quart de cette valeur.

682. La perte des yeux de la gazelle, causée par le pèlerin, emporte l'aumône expiatoire égale à la valeur de l'animal.

683. La perte d'un des quatre membres de la gazelle emporte une aumône expiatoire égale à la moitié de la valeur de l'animal.

684. Quand le délit de chasse a été commis par le fait de plusieurs personnes agissant en commun, l'expiation est encourue également par chacune d'elles respectivement.

685. Quiconque tue un oiseau posé à terre demeure passible du sacrifice expiatoire, et si le délit a été commis sur le territoire sacré, il doit, en outre, faire une aumône expiatoire égale à la valeur de l'oiseau; cette aumône doit être portée au double quand le fait a eu lieu dans le but de mépriser la loi relative à ce délit.

686. Le pèlerin qui fait usage du lait d'une gazelle ou d'une biche demeure passible d'un sacrifice expiatoire; et, si le fait a lieu sur le territoire sacré, l'expiation est augmentée d'une aumône égale à la valeur du lait bu.

687. Quiconque, parmi les personnes non soumises à l'interdiction, ayant visé un animal hors du territoire sacré, n'atteint cet animal que lorsqu'il a pénétré sur ce territoire, n'encourt pas l'expiation.

688. Quiconque, avant de prendre l'habit, s'est oint la tête d'un onguent dans le but de se débarrasser des poux, n'encourt pas d'expiation, lors même que ces insectes ne viendraient à périr, par l'effet de l'onguent, qu'après la prise d'habit.

De la responsabilité encourue pour la détention d'un animal qu'il est défendu de chasser et de manger pendant le pèlerinage, الضمان باليد *el zémân belyéd.*

689. Quiconque, détenant auprès de lui quelque animal dont la chasse et la chair sont interdites pendant le pèlerinage, revêt l'habit de pèlerin, perd, dès ce moment, son droit de propriété sur cet animal; le pèlerin doit, d'obligation, s'en défaire à l'instant.

690. Quiconque, dans le cas cité à l'article précédent, vient à décéder sans s'être défait de l'animal, demeure responsable de l'expiation [1].

691. Le pèlerin, après la prise d'habit, ne perd pas son droit de propriété sur les animaux interdits à cette époque, quand ils se trouvent loin de lui ou possédés par un autre, en son nom.

692. Quand un animal qui a été chassé par une personne soumise à l'interdiction a été ensuite égorgé par une autre personne dans la même condition, l'expiation est encourue également et respectivement par chacune de ces deux personnes.

693. Quand le délit a eu lieu sur le territoire sacré, le sacrifice expiatoire doit être double, pourvu qu'il ne consiste pas dans l'offrande d'une chamelle. (Art. 629 et suiv.)

694. Quand le délit cité à l'article 692 a été commis sur le territoire sacré, mais par deux personnes non soumises à l'interdiction, le sacrifice expiatoire n'est pas doublé.

695. Quand, dans le cas cité à l'article précédent, l'un des coupables est seul soumis à l'interdiction, il demeure aussi seul passible du sacrifice expiatoire double.

696. Quand un animal interdit a été chassé hors du territoire sacré par une personne soumise à l'interdiction, et a été ensuite égorgé par une personne non soumise à l'interdiction, la première seule demeure passible de l'expiation.

697. Le pèlerin qui déplace des œufs d'oiseaux interdits pendant le pèlerinage encourt, dès ce moment, la responsabilité; si les œufs n'éprou-

[1] C'est-à-dire que le montant du sacrifice ou de l'aumône doit être prélevé sur la succession du pèlerin décédé.

vent aucun dommage par suite du déplacement, la responsabilité cesse; mais, dans le cas contraire, le pèlerin demeure passible de l'expiation.

698. La chair du gibier tué, même selon le rite, par le pèlerin soumis à l'interdiction, est assimilée à la chair de l'animal mort naturellement, et l'usage en est prohibé à toute personne musulmane.

699. L'usage de la chair du gibier chassé par le pèlerin soumis à l'interdiction, et égorgé ensuite par une personne non soumise à l'interdiction, est permis aux personnes de cette dernière catégorie.

De la responsabilité qu'encourt le pèlerin qui cause indirectement la destruction d'un animal, الضمان بالسبب *el zémân bel sébéb.*

700. Quiconque enferme un pigeon adulte, un pigeon en bas âge ou des œufs de cet oiseau, sur le territoire sacré (art. 316, note), encourt, dès ce moment, la responsabilité de l'expiation. (Art. 629, 648.)

701. Si, lors de la cessation de la détention, l'oiseau ou les œufs n'ont éprouvé aucun dommage, la responsabilité cesse aussitôt.

702. Si, pendant la détention, l'oiseau ou l'œuf viennent à périr, le pèlerin soumis à l'interdiction qui les a retenus demeure passible de l'offrande expiatoire d'une brebis pour chaque oiseau adulte, d'un bélier pour chaque oiseau en bas âge, et d'un *dirhèm*[1] pour chaque œuf.

703. Quand, dans le cas de l'article précédent, la détention provient du fait d'une personne non soumise à l'interdiction, l'offrande consiste en un *dirhèm* pour chaque oiseau adulte, en un demi-*dirhèm*[2] pour chaque oiseau en bas âge, et en un quart de *dirhèm*[3] pour chaque œuf détruit. Quelques légistes sont d'avis que l'expiation est encourue par le fait même de la détention, quelles qu'en soient les suites; cette opinion est, en effet, conforme à la lettre de la tradition; mais la première opinion paraît en rendre mieux l'esprit.

704. Quiconque a contraint une volée de pigeons habitant sur le territoire sacré à s'enfuir, demeure passible de l'offrande expiatoire d'une brebis, si les pigeons retournent sur ce territoire; mais s'ils ne reviennent pas, l'expiation consiste en l'offrande d'une brebis pour chaque pigeon mis en fuite qui n'est pas revenu.

[1] 252 centigr. d'argent. — [2] 126 centigr. d'argent. — [3] 63 centigr. d'argent.

705. Quand de deux personnes également soumises à l'interdiction, et tirant un gibier interdit, l'une atteint le gibier et l'autre le manque, elles demeurent toutes deux passibles de l'expiation; la première, en vertu du délit direct, et la seconde, en vertu de la complicité indirecte.

706. Quand deux ou plusieurs personnes ont allumé un feu, et qu'un des animaux interdits vient à périr par l'effet de ce feu, chacune des personnes qui ont pris part au fait demeure respectivement passible de l'expiation déterminée, si le feu a été allumé dans l'intention de détruire l'animal; dans le cas contraire, l'expiation n'incombe que solidairement à toutes ces personnes ensemble, et consiste alors dans une seule offrande expiatoire.

707. Quand le pèlerin a frappé un animal, et que celui-ci, en s'enfuyant, vient à heurter un second animal, ou les petits des oiseaux, ou des œufs, et par ce choc les détruit, le pèlerin demeure passible de l'expiation pour tout animal ou tout œuf détruit, comme ayant été la cause première de la destruction.

708. Le conducteur d'un animal et le cavalier demeurent absolument responsables du dommage causé par l'animal conduit ou monté, quand cet animal est arrêté; mais, pendant la marche, ils ne demeurent responsables que du dommage causé par les membres antérieurs de l'animal [1].

709. Le pèlerin qui, par la détention de la femelle d'un animal ayant des petits, cause la mort de ceux-ci, demeure passible de l'expiation.

710. Cette règle s'applique également à la personne non soumise à l'interdiction qui, retenant un animal ayant des petits sur le territoire sacré, cause ainsi leur destruction.

711. Le pèlerin qui, en excitant un chien à poursuivre un gibier, cause ainsi la destruction du gibier, en demeure responsable; si le fait a lieu sur le territoire sacré, l'expiation est portée au double. (Art. 629, 648.)

712. Le pèlerin qui poursuit un gibier demeure responsable de la destruction de l'animal, si celui-ci se tue en heurtant violemment un corps dur ou s'il est pris par une autre personne.

713. Le pèlerin qui a tendu un filet dans lequel se prend un gibier,

[1] Cette disposition s'applique ici au cas où le dommage causé par l'animal consiste dans la destruction du gibier interdit pendant le pèlerinage.

demeure responsable, si, dans ses efforts pour s'échapper, le gibier vient à périr ou à se blesser.

714. Le pèlerin qui a engagé une autre personne à chasser, soit en lui indiquant le gibier, soit en lui fournissant les instruments nécessaires, demeure responsable des résultats.

IV. — De la chasse sur le territoire sacré, صيد الحرم *séid ol hèrèm.*

715. Toute personne est soumise, sur le territoire sacré, relativement à la destruction du gibier et des animaux, aux mêmes interdictions que le pèlerin, après la prise d'habit, en dehors de ce territoire[1]. (Art. 622 et suiv.)

716. Quiconque détruit un gibier sur le territoire sacré, demeure passible de l'expiation.

717. Quand la destruction d'un animal a lieu par le fait de plusieurs personnes agissant de complicité, chacune d'elles encourt respectivement l'expiation. Ce point est contesté.

718. Il est de même interdit à toute personne, sous peine de l'expiation, de tuer un gibier hors du territoire sacré, quand il se dirige vers ce territoire. Quelques légistes sont d'avis que ce fait ne constitue qu'un acte blâmable.

719. Quiconque atteint, en dehors du territoire sacré, un gibier qui vient ensuite mourir sur ce territoire, demeure passible de l'expiation. Ce point est contesté.

720. Il est recommandé de s'abstenir de chasser dans un périmètre d'un *bérid*[2] en dehors du territoire sacré.

721. Quiconque, atteignant un gibier dans ce dernier périmètre, cause ainsi la perte des yeux de cet animal ou lui brise les cornes, fera bien de distribuer quelque aumône, à titre expiatoire.

722. Quiconque, ayant garrotté un gibier en dehors du territoire sacré, entre ensuite avec cet animal sur ce territoire, doit le mettre en liberté.

[1] A l'exception de la destruction des parasites du corps humain.

[2] Soit un carré de quatre *fersèkh* ou 23 kilomètres de côté, en dehors du périmètre du territoire sacré, et dont la superficie est égale à celle de ce dernier.

723. Quiconque, étant hors du territoire sacré, atteint et tue un gibier placé sur ce territoire, demeure passible de l'expiation.

724. Cette disposition s'applique aussi à quiconque, étant placé sur le territoire sacré, atteint de là et tue un gibier placé en dehors de ce territoire.

725. Cette disposition s'applique encore à quiconque frappe un gibier placé, sur la limite du territoire sacré, de façon qu'une partie de l'individu se trouve en dehors et l'autre en dedans de la limite, si l'animal périt sur le coup ou des suites du coup.

726. Quiconque frappe un oiseau posé sur les branches d'un arbre dont les racines sont sur le territoire sacré demeure passible de l'expiation, lors même que les branches de l'arbre s'étendraient au delà de la limite.

727. Quiconque pénètre sur le territoire sacré, en possession d'un gibier vivant, doit l'y mettre en liberté; dans le cas contraire, si le gibier vient à périr après avoir été emporté hors du territoire, le possesseur demeure passible de l'expiation, soit que la destruction provienne de son propre fait ou du fait d'un autre.

728. Quand le gibier possédé ainsi consiste en oiseaux incapables de voler, le possesseur est obligé de les conserver jusqu'à leur formation complète, et de leur rendre alors la liberté.

729. Les légistes ne sont pas d'accord sur la légalité du fait de chasse, en dehors du territoire sacré, des pigeons habitant ce territoire; mais il vaut mieux ne pas admettre cette chasse comme légale.

730. Quiconque a arraché une ou plusieurs plumes à un pigeon habitant le territoire sacré, encourt une aumône expiatoire, qui, d'obligation, doit être distribuée par la main même qui a servi à la perpétration du délit.

731. Quiconque a extrait un gibier du territoire sacré, est tenu, d'obligation, de l'y réintégrer, et le cas de destruction ou de dommage avant de l'avoir réintégré emporte l'expiation.

732. Quiconque, placé en dehors du territoire sacré, lance une flèche ou tout autre projectile qui, traversant une partie de ce territoire, atteint ensuite un gibier placé aussi en dehors de la limite sacrée, n'encourt ni responsabilité ni expiation.

733. La chair du gibier égorgé, sur le territoire sacré, par toute personne non soumise à l'interdiction, est assimilée à la chair de l'animal mort naturellement, et l'usage en est interdit à toute personne quelconque.

734. L'usage de la chair du gibier tué et égorgé, en dehors du territoire sacré, par toute personne non soumise à l'interdiction, est permis aux personnes de cette catégorie, à l'exclusion de celles qui y sont soumises.

735. D'après l'opinion la plus vraisemblable, la propriété du gibier ne peut, en aucun cas, être acquise ni conservée sur le territoire sacré; cependant quelques légistes sont d'avis que la personne non soumise à l'interdiction peut acquérir ou conserver cette propriété, à condition de ne point garder le gibier près d'elle, et de l'envoyer, à titre de dépôt, à quelque autre personne demeurant hors du territoire.

V. — Dispositions particulières.

736. L'expiation incombant au pèlerin pour tout délit d'interdiction de la chasse commis en dehors du territoire sacré, et l'expiation incombant à la personne non soumise à l'interdiction pour le même délit commis sur ce territoire, incombent toutes deux à la fois au pèlerin quand le délit est commis par lui dans la limite sacrée, pourvu que ces expiations ne consistent pas chacune dans l'offrande expiatoire d'une chamelle. Dans ce dernier cas, l'expiation n'est point double.

737. La récidive du délit de chasse, commise par inadvertance ou par ignorance, emporte l'application de l'expiation autant de fois qu'elle est commise.

738. Le délit commis volontairement et en connaissance de cause emporte l'expiation la première fois, mais non lors de la récidive; dans ce cas, le coupable, encourant la vengeance divine, ne peut racheter sa faute par l'expiation. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas même, le renouvellement de l'expiation est entraîné nécessairement par la récidive; mais la première opinion nous paraît plus vraisemblable.

739. La destruction volontaire ou involontaire du gibier entraîne l'expiation.

740. Quiconque lance un projectile qui, frappant un gibier, ricoche et

en frappe un second, demeure passible de l'expiation pour chacun des animaux détruits.

741. Quiconque, tirant à la cible, vient, par accident, à tuer un gibier quelconque, demeure passible de l'expiation.

742. Quand une personne non soumise à l'interdiction vend à un pèlerin des œufs d'autruche, et que celui-ci s'en nourrit, le vendeur demeure passible de l'aumône expiatoire d'un *dirhèm*[1], et l'acheteur, de l'offrande expiatoire d'une brebis, pour chaque œuf détruit.

743. Le pèlerin, après la prise d'habit, ne peut acquérir la propriété de gibier par aucune voie, telle que l'achat, la donation, ou l'héritage, si le gibier se trouve auprès de sa personne pendant le pèlerinage; mais il peut acquérir la propriété du gibier, quand celui-ci se trouve déposé au lieu ordinaire de son domicile. Quelques légistes contestent la légalité de ce dernier point; mais il vaut mieux l'admettre.

744. En cas d'impossibilité absolue de trouver d'autre aliment, l'usage de la chair du gibier est permis au pèlerin; mais il demeure passible de l'expiation.

745. Lorsque le pèlerin se trouve dans l'alternative d'user, pour son alimentation, de la chair de gibier ou de celle d'un animal mort naturellement, il doit préférer l'usage de la première, s'il possède les moyens d'offrir le sacrifice expiatoire, et il doit opter pour la seconde, dans le cas contraire.

746. Quand, dans les cas cités aux deux articles précédents, le gibier dont a usé le pèlerin était la propriété d'un autre, le montant de l'expiation doit être remis au propriétaire; dans le cas contraire, il doit être distribué en aumônes.

747. Le sacrifice expiatoire encouru pour tout délit contre l'interdiction ou pour omission de quelque formalité du pèlerinage doit être offert à la Mekke, quand le délit a été commis pendant l'*omrèt* (livre VIII), et à Ménâ, quand le délit a été commis pendant le pèlerinage.

748. D'après une tradition, l'expiation pour délit de chasse consistant dans l'offrande d'une brebis peut toujours être compensée par une aumône de vingt *modd*[2] de blé, répartis également entre dix personnes, et, à défaut

[1] 252 centigrammes d'argent. — [2] 14 kilog. 742 grammes.

de pouvoir remplir cette condition, par un jeûne de trois jours observé pendant le pèlerinage.

CHAPITRE III.

DES DISPOSITIONS RELATIVES À L'INTERDICTION DES ACTES AUTRES QUE LA CHASSE, APRÈS LA PRISE D'HABIT.

I. — DES DISPOSITIONS RELATIVES AU COMMERCE AVEC LES FEMMES, الاستمتاع بالنساء *EL ESTEMTÂ BEL NESSÂ.*

749. Le pèlerin qui, après la prise d'habit, et avant d'être arrivé à l'un des deux lieux de séjour (art. 317 et 345), a, avec sa femme ou avec son esclave, commerce naturel ou contre nature, volontairement et en pleine connaissance de l'interdiction, annule ainsi le pèlerinage; il est tenu de l'achever cependant, et demeure passible du sacrifice expiatoire d'une chamelle et de la réparation du pèlerinage, dans l'avenir, quelle que soit la nature, obligatoire ou de dévotion, du pèlerinage annulé.

750. Quand, dans le cas cité à l'article précédent, la femme ou l'esclave se trouvent de même en état d'interdiction, elles demeurent passibles des mêmes conséquences que le mari.

751. Lors de la réparation du pèlerinage annulé par le fait du rapport sexuel, du consentement des deux époux, ou du maître et de l'esclave, ils sont tous les deux tenus, d'obligation, s'ils suivent la même route qu'à l'époque du pèlerinage annulé, de se séparer lorsqu'ils arrivent au lieu où l'infraction a été commise, et de demeurer ainsi jusqu'à l'achèvement du pèlerinage.

752. On entend, dans ce cas, par la séparation l'adjonction d'un tiers pendant le temps du pèlerinage [1].

753. Quand la femme a été contrainte par son mari à se soumettre à ses désirs, elle ne demeure passible que de l'expiation, et le pèlerinage dont elle s'acquitte demeure valide, à l'exclusion de celui dont s'acquitte le mari, qui, en outre, demeure passible d'une double expiation, c'est-à-dire du sacrifice expiatoire de deux chamelles.

[1] Ce tiers doit être majeur.

754. Le pèlerin qui, après s'être acquitté du séjour au lieu consacré (art. 345), même avant de s'être acquitté de la procession dite *des femmes*, ou avant d'avoir fait moins de quatre tours de cette procession [1], a eu des rapports sexuels avec sa femme ou avec son esclave, n'invalide pas le pèlerinage dont il s'acquitte, mais il demeure passible du sacrifice expiatoire d'une chamelle.

755. Cette disposition s'applique également au pèlerin qui, avant de s'être acquitté du séjour au lieu consacré (art. 345), n'a eu avec sa femme ou avec son esclave qu'un commerce contre nature.

756. Le pèlerinage réparatoire invalidé par un des délits cités à l'article 749 et aux articles suivants emporte de même l'expiation et la réparation.

757. L'onanisme après la prise d'habit emporte le sacrifice expiatoire d'une chamelle et la nullité du pèlerinage; ce dernier point est contesté avec assez de raison.

758. Le maître qui, non soumis à l'interdiction, a des rapports sexuels avec l'esclave soumise elle-même à l'interdiction, du consentement du maître, demeure passible de l'offrande expiatoire d'une chamelle ou d'une vache, au nom de l'esclave; si le maître se trouve dans l'état de pauvreté, la chamelle ou la vache peuvent être remplacées par une brebis, et, s'il ne peut se procurer cet animal, le sacrifice peut être remplacé par un jeûne compensatoire de trois jours [2].

759. Le rapport sexuel qui a eu lieu avant l'acquittement de la procession proprement dite emporte, pour le pèlerin qui s'en est rendu coupable, le sacrifice expiatoire d'une chamelle; à défaut de cet animal, le sacrifice d'une vache, et, à défaut de cette dernière, le sacrifice d'une brebis.

760. Le rapport sexuel qui a eu lieu après le cinquième tour au moins de la procession dite *des femmes* n'emporte pour le coupable que l'obligation de recommencer cette procession, sans entraîner l'expiation. Quelques

[1] Toute procession est composée de sept tours. (Art. 478.)

[2] Il faut sous-entendre, dans ce cas, que l'esclave a été contrainte à se soumettre aux désirs du maître; mais si elle a agi de son propre consentement, elle demeure seule passible de l'expiation. De plus, dans le cas présent, le maître est tenu de lui fournir les moyens de réparer le pèlerinage invalidé par son propre fait.

légistes sont d'avis que l'accomplissement du quatrième tour suffit pour emporter cette tolérance; mais la première opinion est conforme à la lettre de la tradition. (Art. 754, note.)

761. Quand un pèlerin soumis à l'interdiction a dressé l'acte de mariage d'un autre pèlerin dans le même cas, si la consommation du mariage s'ensuit, les trois parties demeurent respectivement passibles de l'expiation[1].

762. Selon une tradition orale, cette règle s'applique de même au cas où la personne qui a dressé l'acte de mariage n'était pas soumise à l'interdiction.

763. Quiconque, ayant pris l'habit dans le but de s'acquitter de l'*omrèt* (livre VIII), a des rapports sexuels avec une femme, annule ainsi l'*omrèt*, et demeure passible du sacrifice expiatoire d'une chamelle et de la réparation, qui doit, de préférence, avoir lieu dans le cours du même mois où a été commis le délit.

764. L'émission séminale suscitée par la vue d'une femme autre que la sienne emporte, pour le pèlerin, le sacrifice expiatoire d'une chamelle, s'il est riche; d'une vache, s'il ne possède qu'une aisance moyenne, et d'une brebis, s'il est pauvre.

765. L'émission séminale involontaire causée par la vue de la propre femme du pèlerin ne constitue, pour celui-ci, aucun délit.

766. Quand le pèlerin a considéré sa propre femme dans le but de provoquer l'émission séminale, il demeure passible du sacrifice expiatoire d'une chamelle.

767. L'émission séminale causée par l'attouchement involontaire de la femme légitime ne constitue pour le pèlerin aucun délit.

768. L'attouchement de la femme légitime dans le but de provoquer l'émission séminale emporte, pour le pèlerin, le sacrifice expiatoire d'une brebis, si l'émission séminale n'a pas lieu.

769. Le baiser emporte le sacrifice expiatoire d'une brebis; mais si le baiser est donné dans le but de provoquer l'émission séminale, le sacrifice expiatoire consiste en l'offrande d'un chameau.

[1] Sous-entendu, «consistant en l'offrande d'une chamelle.»

770. Cette disposition s'applique aussi aux caresses faites à l'épouse légitime ou à l'esclave, par le pèlerin.

771. L'émission séminale involontaire causée par l'audition de la voix de la femme légitime ou de l'esclave ne constitue, pour le pèlerin, aucun délit.

772. Quiconque, s'acquittant d'un pèlerinage de dévotion, commet un délit annulant le pèlerinage, et vient à être empêché, pour cause de maladie, d'achever ce pèlerinage invalidé, demeure passible du sacrifice expiatoire de deux chamelles, l'une en vertu du délit, la seconde en vertu de l'empêchement; mais il n'est tenu qu'à réparer une seule fois le pèlerinage, dans l'avenir.

II. — Des dispositions relatives à l'interdiction de l'usage des parfums.

773. L'usage des parfums, après la prise d'habit, soit dans les assaisonnements, soit dans les onguents, accidentellement ou constamment, par la combustion ou par l'addition dans les mets, emporte le sacrifice expiatoire d'une brebis.

774. Est exceptée de cette disposition l'olfaction du parfum dont est imprégnée l'étoffe qui recouvre le sanctuaire de la Mekke, quoique le safran entre dans sa composition. (Art. 277.)

775. L'olfaction du parfum des fruits, tels que l'orange, la pomme, etc. et celui des fleurs, telles que la rose, le nénuphar, etc. ne constitue pas un délit.

III. — Des dispositions relatives à l'interdiction de se parer les ongles.

776. La parure d'un seul ongle emporte une aumône expiatoire d'un *modd* de fruits de la terre[1].

777. La parure de tous les ongles de pieds ou celle de tous les ongles des mains emporte l'offrande expiatoire d'une brebis.

778. La parure des ongles des mains et des pieds, faite à la fois, emporte le sacrifice expiatoire de deux brebis.

[1] 737 grammes 10 centig.

779. Quand, par décision judiciaire, le pèlerin se pare les ongles, si la parure est suivie d'effusion de sang, le juge demeure passible de l'offrande d'une brebis.

IV. — Des dispositions relatives à l'usage des vêtements cousus.

780. L'usage des vêtements cousus, à partir de la prise d'habit, est interdit au pèlerin, sous peine du sacrifice expiatoire d'une brebis.

781. En cas de nécessité et pour se garantir de l'ardeur du soleil ou de la rigueur du froid, l'usage des vêtements cousus est toléré, mais à la condition, pour le pèlerin, d'offrir le sacrifice expiatoire d'une brebis.

V. — Des dispositions relatives à la coupe des cheveux, de la barbe, et à l'épilation.

782. La tonsure et l'épilation après la prise d'habit, quel que soit le mode employé, emporte le sacrifice expiatoire d'une brebis, ou une aumône de dix *modd*[1] de fruits de la terre, répartis entre un nombre égal de personnes, ou un jeûne de trois jours. Quelques légistes fixent cette aumône à douze *modd*[2], répartis également entre six personnes.

783. Si le pèlerin, passant sa main sur sa tête ou sur sa barbe, en fait tomber quelques poils, il demeure passible d'une aumône expiatoire d'une poignée de fruits de la terre.

784. Si le fait cité à l'article précédent a lieu pendant l'ablution partielle préalable à la prière (*Prière*, art. 44), il ne constitue pas un délit.

785. L'épilation d'une des aisselles emporte l'aumône expiatoire de six *modd*[3] de blé, répartis également entre trois personnes.

786. L'épilation des deux aisselles emporte le sacrifice expiatoire d'une brebis.

787. L'usage d'un abri contre le soleil, pendant la marche, emporte le sacrifice expiatoire d'une brebis.

788. Le fait de se couvrir la tête avec une étoffe quelconque, de l'enduire de terre dans le but de la couvrir, de la plonger dans l'eau, en un

[1] 7371 grammes. — [2] 8845 grammes 20 centig. — [3] 4442 grammes 60 centig.

mot de la couvrir d'une manière quelconque, emporte le sacrifice expiatoire d'une brebis.

VI. — Des dispositions relatives à l'interdiction du mensonge et du serment prêté faussement par le nom de Dieu.

789. Le mensonge et le serment prêté faussement par le nom de Dieu, après la prise d'habit, emportent, la première fois, le sacrifice expiatoire d'une brebis; la seconde fois, le sacrifice d'une vache, et la troisième fois, celui d'une chamelle.

790. Le serment par le nom de Dieu, quoique prêté à l'appui d'un fait véridique, emporte, à la troisième reprise seulement, le sacrifice d'une brebis; la première fois et la seconde fois, ce serment ne constitue pas un délit.

VII. — Des dispositions relatives à la destruction des arbres sur le territoire sacré.

791. Quiconque, soumis ou non à l'interdiction, détruit ou endommage un arbre sur le territoire sacré, demeure passible du sacrifice d'une vache quand l'arbre est de première grosseur; d'une brebis, pour un baliveau, et d'une aumône expiatoire égale à la valeur des branches coupées. Ces trois points sont, selon nous, contestables.

792. Quiconque arrache un arbre sur le territoire sacré est tenu de le replanter et demeure responsable de l'expiation, si l'arbre vient à périr.

793. L'arrachement de l'herbe sur le territoire sacré n'emporte pas l'expiation, mais constitue une faute grave.

VIII. — Dispositions particulières.

794. Selon quelques légistes, l'usage d'un onguent parfumé, même en cas de nécessité, après la prise d'habit, ainsi que l'extirpation d'une dent, emportent le sacrifice expiatoire d'une brebis. Ces deux points sont contestés.

795. L'usage des substances grasses et oléagineuses, telles que la graisse des animaux et l'huile de sésame, est permis dans l'alimentation, quoique interdit comme onguent.

796. Les différents délits relatifs à l'interdiction de l'usage de certains vêtements, de la parure des ongles et de l'usage des parfums, commis par une même personne, emportent chacun leur expiation respective, soit qu'ils aient été commis simultanément, ou qu'ils l'aient été à différentes époques; soit que l'expiation pour le premier délit ait été subie, ou que le pèlerin ne s'en soit pas encore acquitté.

797. Le délit de rapport sexuel emporte l'expiation autant de fois qu'il est répété.

798. Le délit d'épilation de plusieurs poils n'emporte qu'une simple expiation, quand le fait a lieu dans un seul et même temps; mais s'il a lieu à différentes reprises, il emporte autant de fois l'expiation.

799. Selon quelques légistes, cette règle s'applique aussi au délit d'interdiction de certains vêtements (art. 280 et suiv.) et de l'usage des parfums (art. 277).

800. L'usage de vêtements et d'aliments interdits après la prise d'habit emporte, pour le pèlerin, l'offrande expiatoire d'une brebis.

801. A l'exception du délit de chasse et d'usage de chair du gibier, tout délit relatif à l'interdiction commis par ignorance, par inadvertance ou en état d'aliénation mentale, est présumé nul et sans effet.

802. Le délit de chasse, même involontaire, emporte toujours l'expiation.

LIVRE VIII.

DE L'OMRÈT, العمرة *EL OMRÈT.*

1. Quiconque entreprend de s'acquitter de l'*omrèt,* doit prendre l'habit à l'un des lieux désignés au livre VII (art. 192 et suiv.), s'il se trouve dans les conditions voulues pour le faire; puis, étant arrivé à la Mekke, il doit faire la procession, suivie de la prière de deux *rokèt;* après quoi, il doit parcourir la distance entre Sèfâ et Merwèt; puis enfin, il doit s'acquitter de la formalité de l'ablation des cheveux. (*Pèlerinage,* art. 452, 529.)

2. L'*omrèt* est obligatoire dans les mêmes conditions que le pèlerinage. (*Pèlerinage,* art. 7 et suiv.)

3. L'*omrèt* peut, de même que le pèlerinage, devenir obligatoire en vertu d'un vœu, d'un serment ou d'une promesse, et peut, comme le pèlerinage, être accomplie par mandataire; l'*omrèt* est encore obligatoire par suite d'infraction commise lorsqu'on s'en acquitte, faute du temps nécessaire pour l'achever dans le délai fixé, lorsqu'on l'a déjà entreprise; chaque fois qu'on entre à la Mekke sans y être contraint par la nécessité ou par l'exercice de certaines professions. (*Pèlerinage,* art. 310.)

4. L'obligation de s'acquitter de l'*omrèt* incombe autant de fois que le motif se représente.

5. Les pratiques obligatoires relativement à l'*omrèt* sont au nombre de huit :

6. 1° L'intention spécifiant le but que le pèlerin se propose de remplir (*Pèlerinage,* art. 225); 2° la prise d'habit de pèlerin; 3° et 4° la procession autour du sanctuaire, suivie d'une prière de deux *rokèt;* 5° le parcours de la distance entre Sèfâ et Merwèt; 6° l'ablation des cheveux; 7° et 8° la procession dite *des femmes,* suivie d'une prière de deux *rokèt.* (*Pèlerinage,* art. 216, 452, 471, 529.)

7. L'*omrèt* est de deux espèces : l'*omrèt* préliminaire du pèlerinage

temètto, appelée pour cette raison عمرة المتمتّع *omrèt el motemètti*; et l'*omrèt* simple, عمرة مفردة *omrèt mofredèt*.

8. L'*omrèt* préliminaire du pèlerinage est obligatoire pour quiconque n'est pas domicilié à la Mekke. (Pèlerinage, art. 146.)

9. L'*omrèt* préliminaire doit, d'obligation, être faite dans l'un des mois pendant lesquels le pèlerinage est valide. (Pèlerinage, art. 150.)

10. Quiconque se trouve dans l'obligation de s'acquitter de l'*omrèt* préliminaire, est dispensé de l'obligation de l'*omrèt* simple.

11. Quiconque s'acquitte de l'*omrèt* préliminaire, doit se borner, lors de l'accomplissement de la sixième formalité (art. 6), à se tailler les cheveux, mais il ne doit pas se les raser, sous peine de demeurer passible du sacrifice expiatoire.

12. La procession dite *des femmes* n'est pas obligatoire dans l'*omrèt* préliminaire.

13. L'*omrèt* simple est obligatoire pour quiconque est domicilié à la Mekke.

14. L'*omrèt* simple peut être faite pendant tout mois de l'année, mais de préférence elle doit être accomplie pendant l'un des mois consacrés au pèlerinage. (Pèlerinage, art. 150.)

15. Quiconque s'acquitte de l'*omrèt* simple dans un des mois pendant lesquels le pèlerinage est valide, peut, s'il le veut, même après être entré à la Mekke, former l'intention de s'acquitter de l'*omrèt* préliminaire, mais à la condition d'offrir un sacrifice expiatoire [1].

16. La faculté de changer l'intention est refusée à quiconque s'acquitte de l'*omrèt* simple pendant un mois autre qu'un des mois consacrés au pèlerinage.

17. Quiconque est entré à la Mekke après s'être engagé à s'acquitter du pèlerinage selon le rite *temètto* (Pèlerinage, art. 145), ne peut en sortir avant d'avoir achevé non-seulement l'*omrèt* préliminaire, mais encore le pèlerinage. Cependant il est permis au pèlerin, dans ce cas, de sortir de la Mekke, tant qu'il peut le faire, et de s'acquitter ensuite de l'*omrèt*

[1] A cause de l'omission de la prise d'habit au lieu désigné en cas d'*omrèt* préliminaire.

dans les limites du temps fixé pour la validité de la prise d'habit; dans ce cas, le pèlerin peut changer l'intention de l'*omrèt* préliminaire en celle de l'*omrèt* simple.

18. Il est recommandé à quiconque est domicilié à la Mekke de s'acquitter de l'*omrèt* simple, une fois par mois; mais l'accomplissement de ce devoir religieux doit avoir lieu au moins dix fois par an.

19. On doit éviter de répéter l'*omrèt* simple dans un intervalle de moins de dix jours. Quelques légistes sont d'avis que l'intervalle dans lequel il est interdit de répéter cet acte est moindre; mais la première opinion paraît plus vraisemblable.

20. En cas d'*omrèt* simple, l'allégeance de toute interdiction, à l'exception de celle qui prohibe les rapports sexuels, a lieu aussitôt après l'accomplissement de la formalité de la taille des cheveux; mais on doit, de préférence, se les faire raser.

21. L'allégeance de l'interdiction relative aux rapports sexuels n'a lieu qu'après la procession dite *des femmes*.

22. La procession dite *des femmes* est obligatoire, après le parcours de la distance entre Sèfâ et Merwèt, pour toute personne de l'un et de l'autre sexe, de tout âge, et pour l'eunuque qui s'acquitte de l'*omrèt* simple.

23. L'obligation de s'acquitter de l'*omrèt* incombe aussitôt que les conditions requises se trouvent réunies[1].

[1] En cas d'*omrèt temètto* (voir PÈLERINAGE, art. 145) et en cas d'*omrèt* simple, l'obligation incombe aussitôt après l'achèvement du pèlerinage proprement dit.

LIVRE IX.

DE LA GUERRE SAINTE, الجهاد *EL DJEHÂD*[1].

CHAPITRE PREMIER.

I. — De l'obligation de prendre part à la guerre sainte.

1. Tout musulman majeur, jouissant de l'exercice de ses droits civils, de condition libre, du sexe masculin et sain de corps, est tenu, d'obligation, de prendre part à la guerre sainte.

2. Sont exemptés de cette obligation les mineurs, les aliénés, les femmes, les esclaves et les vieillards décrépits.

3. La guerre sainte est un devoir religieux dont l'obligation incombe à tous, mais qui, lorsqu'il est rempli par un nombre suffisant de personnes, cesse pour les autres membres de la communauté[2].

4. La guerre sainte n'est obligatoire que lorsque l'imâm manifeste sa présence, ou en présence d'un mandataire délégué par ce personnage, à cet effet. (*Prière*, art. 235.)

5. L'obligation incombe aux personnes spécialement désignées par l'imâm dans l'intérêt de la communauté; à toute personne même non désignée, quand le nombre des guerriers musulmans est trop faible pour permettre de repousser l'ennemi; enfin, à toute personne qui a fait le vœu, le serment ou la promesse de prendre part à la guerre sainte.

6. Il est permis à tout musulman se trouvant en pays ennemi[3] d'aider les habitants à repousser les assaillants, quand le musulman peut craindre

[1] Littéralement, «des efforts faits pour la propagation de la foi.»

[2] Ce devoir est un de ceux dont l'obligation est désignée sous l'appellation de فرض على الكفاية, *ferz èl kèfâyèt*, dont la définition est donnée ci-dessus, p. 27. (Voir *Purification*, art. 151.) — [3] اهل الحرب, *ehl el herb*. On entend sous cette dénomination les infidèles non soumis et ceux qui n'ont point de traité avec la communauté musulmane, quoiqu'ils puissent ne pas être en guerre avec elle.

pour sa sûreté personnelle; seulement, ce fait ne constitue pas le cas de guerre sainte [1].

7. La disposition de l'article précédent s'applique à toute personne en état de défense personnelle de sa vie, de celle de sa famille et de ses biens; mais, dans ce dernier cas, seulement quand le succès peut être présumé.

8. La cécité, la claudication rendant la marche difficile, toute infirmité ne permettant pas de monter à cheval ni de galoper, et l'indigence, c'est-à-dire le défaut des moyens de pourvoir à sa subsistance personnelle et à celle de sa famille pendant la campagne, et de se procurer des armes, constituent des motifs d'exemption de l'obligation de prendre part à la guerre sainte; l'état d'indigence est constaté différemment selon les circonstances de personnes, de temps et de lieu. (*Taxe des pauvres*, art. 155.)

9. Le créancier ne peut s'opposer au départ du débiteur pour la guerre sainte, tant que le terme de la dette n'est pas échu.

10. Quelques légistes sont d'avis que le créancier peut s'opposer à ce que le débiteur parte, ou à ce qu'il continue la campagne quand le terme de la dette est échu; mais cette opinion ne nous semble pas fondée.

11. Le père et la mère ont le droit de s'opposer au départ du fils pour la guerre sainte, tant que le fils n'est pas nominativement désigné par l'imâm. (Art. 5.)

12. Le motif d'exemption survenant après l'entrée en campagne demeure nul et sans effet, à moins qu'il n'entraîne l'incapacité absolue de la poursuivre. Ce point est contesté.

13. Toute personne tenue, d'obligation, de prendre part à la guerre sainte, et n'ayant pas les moyens de le faire, est tenue de même d'accepter l'offre qui lui est faite par un autre des moyens nécessaires à son équipement et à son entretien, ainsi qu'à l'entretien de sa famille.

14. Personne n'est tenu d'obligation de prendre part à la guerre sainte, à titre de mandataire salarié d'une autre personne.

[1] La défense, dans ce cas, est permise, lors même que les assaillants seraient aussi musulmans, mais le défenseur qui vient à être tué dans ces circonstances n'est pas élevé au rang de martyr. (*Purification*, art. 159.)

15. Quiconque ayant les moyens pécuniaires de prendre part à la guerre sainte, a cependant quelque motif d'incapacité corporelle (art. 8), est tenu, d'obligation, de s'acquitter par mandataire; mais quelques légistes, au nombre desquels nous nous rangeons, sont d'avis que, dans ce cas, la délégation ne constitue qu'un acte recommandable.

16. Toute personne non désignée nominativement par l'imâm peut s'acquitter de l'obligation de la guerre sainte par mandataire.

17. Il est interdit de faire la guerre sainte pendant un des mois sacrés (voir *Jeûne*, art. 159), à moins que l'ennemi ne commence lui-même les hostilités pendant ce temps, ou que sa foi ne lui recommande pas la même abstention.

18. Il est permis de combattre sur le territoire sacré (*Pèlerinage*, art. 316, note), quoique cela ait été autrefois interdit: mais le Korân y autorise[1].

19. Toute personne professant l'islamisme doit, d'obligation, quitter le territoire possédé par les infidèles, quand elle ne peut exercer publiquement son culte, et toutes les fois qu'elle n'est pas empêchée de se retirer. L'obligation de demeurer éloigné persiste tant que dure la possession du territoire par les infidèles.

II. — De la garde des frontières, المرابطة *el morabetèt.*

20. La garde des frontières constitue un acte recommandable, même en l'absence de l'imâm, car cet acte, n'étant qu'une mesure précautionnelle et démonstrative, n'entraîne pas nécessairement la guerre.

21. Quiconque se trouve empêché de se rendre en personne à la frontière doit au moins y envoyer un cheval.

22. Quiconque fait vœu de se rendre personnellement à la frontière est obligé de s'acquitter de ce vœu, en la présence comme en l'absence de l'imâm.

23. Quiconque a fait vœu de consacrer une somme d'argent à la sûreté de la frontière est tenu de s'en acquitter. Quelques légistes sont d'avis que, en l'absence de l'imâm, ce vœu ne doit pas être accompli,

[1] «Tuez les infidèles partout où vous les trouverez.» (Chap. ix, verset 5.)

mais que la somme doit être dépensée en œuvres pies, à moins, cependant, que l'on ne craigne une attaque de la part de l'ennemi [1]. Mais la première opinion semble mieux fondée.

24. Quiconque a reçu un salaire pour veiller à la garde des frontières est tenu, d'obligation, de remplir son mandat, même en l'absence de l'imâm. Quelques légistes sont d'avis que la personne salariée doit, dans ce cas, rechercher celui qui a fourni le salaire, ou ses héritiers, et le restituer, et que cette personne n'est tenue de s'acquitter du mandat que si elle ne réussit pas à trouver le mandant ou ses héritiers; mais il vaut mieux admettre l'obligation pure et simple.

CHAPITRE II.

I. — Des personnes contre lesquelles la guerre sainte doit être entreprise.

25. Les personnes contre lesquelles la guerre sainte doit être entreprise se divisent en trois catégories :

26. 1° Les musulmans qui se soulèvent contre l'autorité de l'imâm légitime;

27. 2° Les infidèles tributaires, c'est-à-dire les juifs, les chrétiens et les guèbres, qui violent les conditions du traité;

28. 3° Les infidèles non tributaires, quels qu'ils soient, الكفّار *el koffâr*.

29. On doit, d'obligation, soumettre les personnes appartenant aux trois catégories ci-dessus décrites, soit en les mettant hors d'état de nuire à la communauté musulmane, soit en s'emparant de leur territoire.

30. En cas d'attaque de la part de ces personnes, la guerre défensive devient obligatoire.

31. En tout autre cas, la guerre n'est obligatoire qu'autant qu'elle peut être entreprise; mais elle doit l'être au moins une fois par an.

32. Il est permis, lorsque l'intérêt général l'exige, de faire avec ces

[1] L'ennemi, qui avait eu connaissance du vœu, profitant de la violation de ce vœu pour assaillir la frontière.

personnes un traité de paix ou d'alliance; mais ce droit est réservé à l'imâm ou à la personne autorisée spécialement par lui à cet effet.

II. — Des dispositions relatives à la guerre sainte.

33. La guerre sainte doit, de préférence, être entreprise d'abord contre le peuple le plus voisin, à moins qu'un peuple plus éloigné n'inspire des craintes plus grandes.

34. Quand le nombre des combattants musulmans est inférieur à celui de l'ennemi, il est permis d'attendre, pour attaquer, la réunion de forces suffisantes; alors seulement l'attaque devient obligatoire. Avant d'engager l'attaque, les infidèles doivent être invités, par l'imâm ou par son délégué, à embrasser l'islamisme.

35. L'obligation de faire cette invitation cesse quand les infidèles auxquels on doit livrer le combat ont eu connaissance des préceptes de la religion musulmane.

36. Il est interdit de reculer en présence de l'ennemi, s'il est faible et en nombre inférieur, à moins que ce ne soit dans le but d'opérer un changement de position, soit pour pouvoir s'étendre davantage, soit pour se rapprocher de l'eau, ou pour ne pas faire face au soleil; soit enfin pour réparer les armures et les équipements, ou pour se rallier à un autre corps de troupes, quelle qu'en soit la force numérique.

37. Il est interdit de fuir, même avec la présomption qu'en demeurant on perdra la vie. Quelques légistes, se basant sur le 191e verset du IIe chapitre du Korân [1], admettent que, dans ce cas, la fuite est permise: mais le 47e verset du VIIIe chapitre [2] contredit cette assertion, et il vaut mieux s'en tenir au sens de ce dernier. Quand le corps des troupes musulmanes se trouve être inférieur en nombre à l'ennemi, il est permis de battre en retraite; mais il est recommandé de tenir, en cas de présomption de succès; dans le cas contraire, la retraite est obligatoire, selon quelques légistes: mais il vaut mieux considérer cet acte comme simplement recommandable.

38. Au cas où un musulman se trouve attaqué par des infidèles, il

[1] «Ne vous jetez pas dans le péril de votre propre volonté.»

[2] «Quand vous rencontrez une troupe ennemie, tenez de pied ferme.»

n'est pas tenu de demeurer: cependant la tradition indique l'obligation de ne pas fuir.

39. Il est permis d'assiéger l'ennemi, d'empêcher toute communication avec lui, de se servir de machines de siége et de détruire les murailles de la place et les maisons, en un mot d'user de tous les moyens propres à assurer la victoire.

40. Il est recommandé de s'abstenir de couper les arbres appartenant à l'ennemi, de se servir de projectiles incendiaires et d'intercepter les cours d'eau de façon à en priver l'ennemi, à moins de nécessité absolue.

41. Il est interdit d'empoisonner les sources et les cours d'eau; mais quelques légistes sont d'avis qu'il est simplement recommandé de s'abstenir de le faire. En tout cas, il est permis de se servir de ce moyen, quand la victoire ne peut être obtenue autrement.

42. Quand l'ennemi couvre son front de défense avec des femmes ou des enfants, on doit éviter de l'attaquer, autant qu'il est possible, à moins que le combat ne soit déjà engagé.

43. Cette disposition s'applique de même au cas où l'ennemi couvre sa ligne avec des prisonniers musulmans; si les circonstances ne permettent pas d'éviter de tuer quelque prisonnier, celui qui le tue n'encourt pas l'obligation de payer le prix du sang, mais il demeure passible de l'expiation. (Voir *Prix du sang*.) D'après quelques traditions, l'expiation, dans ce cas, n'est pas encourue.

44. Le guerrier musulman qui, pouvant éviter de le faire, tue intentionnellement un prisonnier musulman placé par l'ennemi en avant de sa ligne de défense, encourt à la fois la retaliation et l'expiation. (*Prix du sang* et *Jeûne*, art. 147.)

45. Il est interdit de tuer les femmes, les enfants et les aliénés du parti ennemi, lors même qu'ils ont pris part à la défense ou à l'attaque.

46. Il est interdit de mutiler les prisonniers ennemis, ainsi que d'employer la perfidie pour soumettre l'ennemi [1].

47. Il est recommandé de ne livrer bataille qu'après midi.

48. On doit éviter d'assaillir sans nécessité l'ennemi pendant la nuit ou avant midi.

[1] C'est-à-dire de faire avec l'ennemi un traité de paix, dans l'intention de le violer.

49. Il est également recommandé au guerrier musulman de s'abstenir de mettre sa monture hors de service au moyen de l'énervation, lors même que cette monture serait hors d'état de rendre service; d'engager le combat sans l'ordre de l'imâm. Quelques légistes sont d'avis que ce dernier acte est interdit.

50. Il est recommandé de livrer le combat quand l'imâm en a laissé le choix aux combattants, et c'est un devoir obligatoire quand l'imâm l'ordonne.

51. Quand un guerrier ennemi offre un combat singulier sans condition spéciale, il est permis aux combattants musulmans de secourir leur coreligionnaire. Mais si l'adversaire a désigné nominativement le guerrier auquel il offre le combat, il n'est pas permis de l'aider. Si le combattant musulman désigné par le guerrier ennemi vient à s'enfuir et est réclamé par ce dernier, il doit être renvoyé sur le champ de combat; mais si l'ennemi ne réclame pas son adversaire, il n'est pas permis de l'assaillir. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce dernier cas, il est permis de poursuivre le guerrier ennemi s'il n'a pas stipulé qu'il pourrait rejoindre les siens en sûreté.

52. Quand un guerrier ennemi, ayant offert un combat singulier à un musulman spécialement désigné, appelle, pendant le combat, ses compagnons à son secours, il viole ainsi son engagement, et il est permis aux musulmans de secourir leur coreligionnaire.

53. Quand, pendant le combat singulier, les compagnons du guerrier volent à son secours sans y être appelés, l'engagement n'est pas violé si le guerrier refuse le secours de ses compagnons; dans le cas contraire, l'engagement étant rompu, il est permis aux musulmans de secourir aussi leur coreligionnaire.

III. — De la capitulation, الذمام *el zémâm*.

Des personnes avec lesquelles il est permis de traiter.

54. Il n'est permis de traiter de la capitulation que par l'entremise d'une personne majeure, saine d'esprit et ayant la libre disposition de sa

volonté, quels que soient d'ailleurs son sexe et sa condition, libre ou esclave.

55. La capitulation demandée par l'entremise d'une personne mineure ou aliénée ne peut être acceptée; mais la personne envoyée doit être reconduite chez les siens.

56. Cette dernière disposition s'applique de même à tout ennemi qui pénètre sur le territoire musulman, en supposant, par erreur, l'acceptation de la capitulation.

57. Il est permis à tout musulmau de traiter personnellement d'une capitulation avec une personne ennemie; mais l'effet de la capitulation ne s'étend qu'à cette seule personne, aucun musulman n'ayant le droit de traiter avec toute une armée ni avec la population d'une ville, d'un district, d'un village ou d'un fort. Ce dernier point est contesté par quelques légistes, qui s'autorisent de l'exemple de l'imâm Ali [1]; mais ce personnage a pu agir ainsi dans une certaine circonstance, sans que, pourtant, on puisse s'en autoriser dans un sens général.

58. L'imâm ou son délégué spécial ont le droit de traiter de la capitulation générale ou particulière.

59. L'observation fidèle de la capitulation est obligatoire tant que cet acte ne contient aucune stipulation contraire aux préceptes de l'islamisme.

60. La capitulation acceptée sous la pression de la contrainte est nulle et sans effet [2].

De la formule de la capitulation.

61. La formule de la capitulation n'est pas spécialement déterminée; il suffit qu'elle exprime d'une façon claire et évidente l'intention des contractants. Ainsi ces différentes formules : «Je consens à te protéger;» — «Je t'accorde protection;» — «Je t'accepte comme tributaire;» — «Tu es sous l'égide de l'islamisme,» etc. peuvent être indifféremment employées. Il en est de même de l'emploi de toute expression impliquant l'intention des contractants. Mais les expressions suivantes : «Tu n'as rien à

[1] Premier successeur légitime de Mohammed, selon le dogme schyite.

[2] C'est-à-dire que, dans ce cas, elle peut être violée, contrairement à la disposition de l'article précédent relative à la capitulation librement consentie.

craindre; » — « Tu peux te croire en sûreté, » etc. ne sont pas suffisantes pour constituer la capitulation proprement dite.

De temps où la capitulation peut être acceptée.

62. La capitulation ne doit être acceptée qu'autant que celui qui la demande n'est pas encore fait prisonnier, lors même que le corps d'armée musulman serait proche, et selon les circonstances.

63. La capitulation acceptée après la capture de l'ennemi demeure nulle et sans effet.

64. Quand un musulman affirme avoir accepté la capitulation, celle-ci demeure valide, si elle peut être présumée avoir été acceptée à l'époque légale. (Art. 62.)

65. En cas de contestation entre un musulman et un ennemi au sujet de l'acceptation de la capitulation ou de l'époque de l'acceptation, le musulman est cru sur sa déclaration.

66. La capitulation demandée et non acceptée verbalement ni par écrit, pour cause de décès ou de perte des sens du musulman auquel elle a été demandée, demeure nulle et sans effet; mais l'ennemi qui a cru ainsi pouvoir considérer sa demande comme acceptée doit, dans ce cas et dans le cas de l'article précédent, être renvoyé parmi les siens, et ensuite il ne cesse pas d'être considéré comme ennemi.

67. Quand la capitulation a été accordée à un ennemi qui s'établit ensuite en pays musulman, la capitulation s'étend à ses biens comme à sa personne; mais si, plus tard, il va s'établir en pays ennemi, l'effet de la capitulation cesse quant à sa personne, mais persiste quant à ses biens. S'il vient à décéder en cet état, la capitulation cesse aussi son effet quant aux biens, qui, à défaut d'héritiers musulmans, sont considérés comme butin et font retour à l'imâm seul, parce qu'il en acquiert la propriété sans le concours des combattants.

68. Cette disposition s'applique aussi aux biens du tributaire qui vient à décéder en pays musulman sans héritiers musulmans.

69. Le musulman qui réduit un ennemi en esclavage acquiert ainsi la propriété des biens de cet ennemi, la condition des biens de l'esclave suivant celle de la personne.

70. Le musulman qui pénètre sur le territoire ennemi en vertu d'une capitulation, et y dérobe une chose quelconque, est tenu de la restituer, soit que le propriétaire demeure en pays ennemi, soit qu'il habite en pays musulman.

71. Le musulman fait prisonnier, et laissé libre après avoir promis de demeurer et de ne pas nuire aux habitants du pays, n'est pas tenu d'observer son engagement, et peut s'enfuir, mais il ne lui est pas permis de s'emparer d'une chose quelconque.

72. Si le prisonnier, dans ce cas, a été laissé libre sous une caution pécuniaire quelconque, il lui est permis de s'enfuir et de s'emparer de ce qu'il peut prendre.

73. L'infidèle ennemi qui se convertit à l'islamisme n'est pas tenu de payer à sa femme ou aux héritiers de sa femme, s'il est marié, le douaire à elle assigné. (*Mariage.*)

74. Quand de deux époux infidèles et ennemis l'un vient à se convertir et, ensuite, l'un d'eux vient à décéder, les héritiers de l'époux musulman ont seul le droit de réclamer le douaire, à l'exclusion de l'époux demeuré infidèle. (*Mariage.*)

IV. — Dispositions particulières.

75. Il est permis de conclure un armistice avec l'ennemi, quand l'imâm ou son délégué l'ordonnent.

76. La personne déléguée doit être saine d'esprit, professer l'islamisme et être de bonnes mœurs. Les légistes ne sont pas d'accord sur la nécessité, pour cette personne, d'être du sexe masculin et de condition libre.

77. L'imâm a le droit de désigner, pour négocier la trêve, toute personne autre que celle qui est désignée par l'ennemi, quand cette dernière ne réunit pas les conditions déterminées par les deux articles précédents.

78. Quand la personne déléguée pour traiter de l'armistice vient à décéder avant la fin des négociations, celles-ci sont rompues; mais les délégués du parti ennemi doivent être laissés libres de retourner chez eux.

79. Il est permis de nommer deux ou plusieurs délégués pour traiter d'une suspension d'hostilités, et si l'un d'eux vient à décéder avant la fin des négociations, celles-ci sont rompues par le fait.

79 *bis.* On est tenu d'observer fidèlement les stipulations convenues avec le délégué, tant qu'elles ne contiennent rien de contraire aux préceptes de l'islamisme.

80. Quand, l'imâm ayant ordonné de tuer et de réduire en esclavage les ennemis et de s'emparer de leurs biens, ils se convertissent à l'islamisme, il n'est pas permis de les tuer, mais on peut s'emparer de leurs personnes et de leurs biens.

81. Il est permis d'éluder la promesse, faite à un infidèle, de l'échanger contre un prisonnier musulman, l'échange n'étant pas équivalent. (*Prix du sang.*)

V. — Récompense en temps de guerre.

82. Il est permis au général musulman d'offrir une récompense dans un but d'utilité générale, pour l'indication des moyens de pénétrer dans une place, ou pour l'indication d'un chemin couvert conduisant chez l'ennemi.

83. Quand le salaire consiste en monnaies, la nature et la valeur doivent en être spécifiées exactement. Si, au contraire, le montant de la récompense consiste en choses quelconques, cette chose ou ces choses doivent être représentées ou tout au moins décrites spécifiquement, quand, dans l'un ou l'autre cas, le montant de la récompense doit être prélevé sur les biens de celui qui la promet.

84. Quand le montant de la récompense doit être prélevé sur le butin fait sur l'ennemi, il est permis de ne pas le déterminer d'une manière spéciale, si, par exemple, il consiste en une esclave ou une pièce d'étoffe.

85. Quand la récompense doit être payée en nature et prélevée sur le butin, si l'ennemi vient à capituler, la personne à qui la récompense a été promise et les ennemis admis à capituler sont libres de livrer et de recevoir le montant de la récompense ou de l'échanger contre toute autre chose; mais, en cas de contestation ou de refus de l'une des deux parties, la capitulation demeure nulle et sans effet, et les hostilités recommencent, les deux parties belligérantes reprenant les positions qu'elles occupaient respectivement avant la capitulation.

86. Quand la récompense consiste en une femme spécialement désignée, si cette femme embrasse l'islamisme avant la prise de la place, celui

à qui la récompense a été promise perd son droit sur cette femme et ne conserve que le droit à sa valeur.

87. Quand la femme promise comme récompense embrasse l'islamisme après la prise de la place, elle ne peut être remise à l'ayant droit à la récompense, s'il ne professe pas cette religion.

88. Quand la femme spécialement désignée et promise à titre de récompense vient à décéder avant ou après la conquête, l'ayant droit ne peut prétendre à aucune compensation.

CHAPITRE III.

DES PRISONNIERS DE GUERRE, الاسارى *EL OSÂRÂ.*

89. Sont comprises sous la dénomination de *prisonniers de guerre* les personnes de l'un et de l'autre sexe. Les femmes deviennent la propriété du combattant au moment même de leur capture, lors même que la guerre ne serait pas terminée. Cette disposition s'applique aussi aux personnes mineures des deux sexes.

90. En cas de doute sur la majorité d'un prisonnier, on s'en rapporte à l'apparence ou à l'absence de villosité au pubis; l'absence de la villosité emporte la présomption de minorité.

91. Les personnes majeures et du sexe masculin doivent être mises à mort, si, étant faites prisonnières, elles refusent d'embrasser l'islamisme pendant que la guerre continue. Cependant l'imâm a le droit de les faire mettre à mort ou de les faire mutiler et de les laisser ainsi périr d'épuisement.

92. Quand la guerre est finie, les prisonniers ne doivent pas être mis à mort, mais l'imâm a le droit de les renvoyer, de les échanger contre des prisonniers musulmans ou contre une rançon, ou de les réduire en esclavage.

93. Le prisonnier réduit en esclavage n'est pas libéré, même s'il embrasse l'islamisme.

94. Il est interdit de mettre à mort le prisonnier qui se trouve dans l'impossibilité de marcher, l'imâm n'ayant pas encore rendu sa décision à cet égard. Mais, si le combattant a su, d'une manière quelconque, que

l'imâm a décidé le massacre des prisonniers, il lui est permis de mettre à mort ce prisonnier sans encourir la retaliation.

95. On est obligé de donner à manger et à boire au prisonnier, lors même que l'on a le dessein de le mettre à mort.

96. Il est recommandé de ne pas torturer le prisonnier et de ne pas emporter hors du champ de bataille la tête d'un ennemi tué.

97. L'inhumation des corps des martyrs constitue un devoir d'obligation, mais elle ne s'étend pas à l'inhumation des ennemis tués [1].

98. En cas de doute sur l'identité des cadavres, on doit inhumer tous les corps circoncis.

99. Le prisonnier mineur suit la condition de ses deux ascendants. Si tous deux professent ou si l'un d'eux seulement embrasse l'islamisme, le mineur est de même présumé musulman.

100. Le prisonnier mineur privé de ses ascendants suit la religion de celui qui l'a capturé.

101. Le mariage n'est pas dissous par le fait de la rapture du mari majeur; la dissolution n'a lieu que lorsque le mari est réduit en esclavage, à cause du renouvellement de propriété. (*Mariage.*)

102. Le mariage est dissous par le fait de la capture du mari mineur ou de l'épouse majeure ou mineure, ces personnes devenant, au moment de la capture, la propriété de celui qui s'en empare. (Art. 89.)

103. La disposition précédente s'applique aussi au cas où les deux époux sont capturés en même temps.

104. Quand les deux époux capturés sont tous deux esclaves, le mariage n'est pas dissous par le fait de la capture, leur condition ne se trouvant pas ainsi altérée; cependant il vaut mieux admettre le droit d'option du capteur quant au fait de la dissolution ou de la continuation du mariage.

105. Quand, lorsqu'une femme a été capturée, les gens du parti auquel elle appartient font la paix, à la condition que les prisonniers leur seront rendus, sans désigner spécialement la prisonnière, on n'est pas obligé de la rendre; mais il est permis de l'échanger contre une per-

[1] Tout musulman tué pendant la guerre sainte reçoit le titre de *martyr*. (*Purification*, art. 191.)

sonne ou une chose quelconque, si toutefois cette femme n'est pas enceinte des œuvres d'un musulman.

106. Quand un infidèle se convertit en pays ennemi, la conservation de sa vie et de ses biens meubles lui est assurée, à l'exclusion de celle des immeubles, qui deviennent la propriété de la communauté musulmane, lors de la conquête; s'il a des enfants mineurs, ils suivent la condition de leur père; si sa femme est capturée en état de grossesse, elle peut être réduite en esclavage, à l'exclusion de son enfant, qui suit aussi la condition du père.

107. Cette dernière disposition s'applique aussi à l'enfant de la femme esclave issu de la cohabitation légitime de cette femme avec un musulman.

108. Quand, en vertu d'un vœu, le maître musulman affranchit un esclave infidèle, si cet esclave s'est rendu chez l'ennemi et est ensuite fait prisonnier par un musulman, il peut, de nouveau, être réduit en esclavage. Quelques légistes sont d'avis contraire, se basant sur ce que l'esclave libéré se trouve encore, en quelque sorte, sous l'autorité d'un musulman [1].

109. Si, dans le cas de l'article précédent, le maître de l'esclave était infidèle tributaire, l'esclave affranchi et capturé en pays ennemi peut, dans tous les cas, être de nouveau réduit en servitude [2].

110. Quand l'esclave d'un infidèle ennemi se convertit avant son maître, mais en demeurant en pays ennemi, il recouvre sa liberté par ce fait, pourvu toutefois qu'il se rende, avant son maître, en pays musulman; dans le cas contraire, il demeure esclave. Quelques légistes contestent ce dernier point et n'admettent pas la nécessité, pour l'esclave, de se rendre le premier en terre musulmane. Mais la première opinion paraît mieux fondée.

[1] En vertu du vœu qui a eu pour objet la libération de cet esclave; car le vœu se trouverait en quelque sorte violé forcément par le fait de réduire en servitude l'esclave affranchi. — [2] Le vœu de l'infidèle n'ayant, selon le canon musulman, aucune valeur. (Voir *Vœu* et *Purification*, art. 94.)

CHAPITRE IV.

DU BUTIN, الغنيمة *EL GHÈNÎMÈT.*

I. — Définition.

111. On entend généralement par le mot الغنيمة *el ghènimèt* un bénéfice acquis d'une manière quelconque, comme celui qui est acquis sur le capital employé dans le commerce, et le montant des valeurs prises sur l'ennemi ; c'est dans ce dernier sens seulement que cette expression est appliquée dans le présent chapitre.

112. Le butin se divise en trois catégories : 1° les biens meubles, tels que l'or, l'argent, les ustensiles, etc. 2° les biens immeubles, tels que les terres et les constructions; 3° les personnes que l'on peut réduire en esclavage, c'est-à-dire les femmes et les enfants.

II. — Dispositions générales.

113. Les biens meubles faisant partie du butin se composent : 1° des choses que le musulman peut légalement posséder; 2° des choses dont la possession lui est interdite.

114. Les choses de nature à pouvoir être possédées légalement font absolument partie du butin, et sont spécialement destinées aux combattants, après prélèvement, toutefois, du cinquième (livre IV, art. 2), et des récompenses qui ont pu être assignées sur cette part du butin. (*Ibid.* art. 79.)

115. Il est interdit à tout combattant de s'approprier quoi que ce soit faisant partie de cette catégorie du butin, avant le partage et la désignation spéciale.

116. Il est permis cependant de prendre quelques aliments et de nourrir la monture sur cette partie du butin.

117. Les choses dont la propriété est interdite au musulman, telles que le vin, le porc, ne peuvent faire partie du butin; elles doivent être détruites; ainsi en est-il du porc; mais le vin peut être converti en vinaigre.

118. La vente ou la donation d'une partie quelconque du butin, faite avant le partage par un combattant à un autre combattant, est nulle. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la vente ou la donation demeure valide jusqu'à concurrence du montant de la part afférente à l'acheteur ou au donataire, celui-ci demeurant le premier ayant droit sur ce qui ne dépasse pas le montant de ladite part.

119. Quand la chose vendue ou donnée dans les circonstances citées à l'article précédent a été transportée en pays ennemi, elle doit être restituée à celui auquel elle a été enlevée et non au vendeur ni au donataire.

120. Quand la vente ou la donation ont été faites à toute personne autre qu'un combattant, l'acte est nul, et l'acheteur ou le donataire n'ont aucun droit sur la chose vendue ou donnée.

121. Les choses vacantes, c'est-à-dire possédées par la communauté, telles que les arbres des forêts et le gibier, ne peuvent devenir la propriété particulière d'un des combattants; mais elles peuvent être employées à l'usage de tous en général.

122. Quand ces choses portent un signe quelconque indiquant qu'elles sont propriété particulière, comme un oiseau dont les ailes sont coupées, ou un arbre déjà abattu par la main de l'homme, elles font partie du butin, pourvu, cependant, qu'elles soient trouvées en pays ennemi.

123. La chose trouvée en pays ennemi, telle qu'une tente ou une arme quelconque, quand on ne peut reconnaître si le propriétaire de cette chose est un ennemi ou un musulman, est soumise aux mêmes dispositions que les choses perdues. (Voir *Choses trouvées*.) Quelques légistes sont d'avis que la chose ainsi trouvée doit être publiée pendant une année, et qu'ensuite elle fait retour à la masse du butin, si elle n'a pas été réclamée par un musulman. Mais cette dernière disposition serait contraire à l'équité[1].

124. Quand un prisonnier de guerre faisant partie du butin se trouve être une des personnes qui doivent nécessairement être affranchies par

[1] La chose perdue devenant propriété du trouveur, quand elle n'est pas réclamée après un an de publication. (Voir *Choses trouvées*.)

le fait de devenir la propriété de l'un des combattants[1], il est, selon quelques légistes, affranchi au prorata de la part afférente à ce combattant, sans que celui-ci soit tenu de racheter en totalité la liberté du prisonnier. Selon d'autres légistes, le prisonnier ne se trouve ainsi affranchi qu'autant que l'imâm assigne sa personne, en totalité ou en partie, audit combattant; en ce cas, celui-ci donne son consentement et rachète la totalité de la liberté du prisonnier, s'il a les moyens de le faire.

125. Les biens immeubles pris sur l'ennemi deviennent propriété générale de la communauté musulmane et sont soumis à l'impôt du cinquième; mais l'imâm a le droit de prélever le cinquième sur la valeur brute ou sur le produit des immeubles, au profit des ayants droit. (Livre IV, art. 20.)

126. Les femmes et les enfants capturés deviennent la propriété des combattants; mais le cinquième doit être prélevé sur leur valeur.

III. — Des dispositions relatives aux terres prises sur l'ennemi.

127. Toute terre cultivée acquise par la force des armes devient la propriété de la communauté musulmane, et non pas seulement celle des combattants. A l'imâm seul appartient l'administration de ces terres.

128. La propriété de ces terres ne peut jamais être acquise par la possession[2], et le transfert de ces terres par voie de vente, de donation ou de fondation de mainmorte, est nul et non sujet à la prescription.

129. L'imâm seul a le droit de disposer de l'usufruit de ces terres, dans un but d'utilité générale, tel que la garde des frontières, la guerre sainte, la construction des ponts, etc.

130. Les terres vacantes acquises par la force des armes appartiennent à l'imâm, et personne ne peut les cultiver sans son autorisation, s'il est présent.

131. Quiconque, en présence de l'imâm, s'empare d'une de ces terres vacantes, est tenu d'en payer le loyer.

132. Quiconque, en l'absence de l'imâm, défriche une de ces terres

[1] Par exemple, si le prisonnier se trouve être parent du combattant. (*Affranchissement.*)

[2] Contrairement à ce qui a lieu quand il s'agit de terres vacantes. (Voir *Terres vacantes.*)

vacantes, en acquiert la propriété, quoique, forcément, il n'en ait pas reçu l'autorisation.

133. Les terres acquises par suite d'un traité de paix sont laissées en la possession de leurs propriétaires, moyennant l'exécution des conditions imposées par l'imâm[1]. (Art. 187 et suiv.)

134. Le propriétaire demeure libre d'exercer son droit de propriété dans toute son extension, et de disposer de ces terres par tous les moyens légaux.

135. Ces terres peuvent être vendues à un musulman, et les charges et servitudes qui y sont attachées incombent à l'acheteur.

136. Les dispositions des articles 133, 134 et 135 ne s'appliquent qu'aux terres dont les propriétaires ont été confirmés par l'imâm dans l'exercice de leur droit de propriété.

137. Quand il est stipulé par le traité de paix que les terres acquises deviendront propriété de la communauté musulmane, avec l'autorisation concédée aux premiers propriétaires d'y demeurer, à charge par eux de payer la capitation, ces terres sont soumises aux mêmes dispositions que les terres acquises par la force des armes : les terres cultivées passent sous la propriété communale des musulmans, et les terrains vacants deviennent propriété de l'imâm. (Art. 127 et 130.)

138. Quand le tributaire embrasse l'islamisme, il est exempté de la capitation qui pèse sur sa personne, ou de l'impôt spécial qui pèse sur ses biens, ainsi que des restrictions auxquelles son droit d'exercice de propriété était soumis.

139. Quand la population d'une terre acquise embrasse l'islamisme, son droit de propriété lui est confirmé, et la terre est exemptée de tout impôt, à l'exception de la taxe des pauvres, lorsque les conditions voulues pour l'assiette du cens sur le produit sont réunies. (Livre III, chap. I, II et V.)

140. Toute terre cultivée et abandonnée par la population doit être confiée par l'imâm à une personne quelconque, à charge par elle d'en payer le loyer au propriétaire.

[1] Ces terres reçoivent la dénomination de «terres tributaires,» ارض الجزية *erz el djéziièt.*

141. Toute terre vacante appartient de préférence à celui qui la défriche; mais si le propriétaire vient à être connu, il a droit au loyer de cette terre[1]. (Voir *Terres vacantes.*)

142. Quand un musulman a pris à loyer un immeuble sis en pays ennemi et appartenant à un ennemi, le contrat de loyer n'est pas annulé lors même que, le pays étant conquis, l'immeuble loué vient à passer sous la propriété de la communauté musulmane[2].

IV. — Du partage du butin, القسمة *el kesmèt.*

143. Avant de procéder au partage, il est obligatoire de prélever les récompenses particulières promises par le chef de l'armée (art. 79); de distribuer à ceux qui ont tué des ennemis les vêtements et les armes de ces ennemis, si cette condition a été stipulée avant le combat; de fournir les frais nécessités pour le transport et la garde du butin jusqu'au moment du partage, tels que le salaire des gens qui gardent et transportent le butin; et de payer une légère indemnité pour les femmes, les esclaves et les infidèles qui ont pris part au combat avec l'autorisation de l'imâm, mais sans que cette indemnité puisse égaler le montant d'une part de combattant. Ensuite, le cinquième doit être prélevé pour être remis aux ayants droit. (Livre IV, art. 20.) Quelques légistes sont d'avis que, d'après la lettre même du verset[3], le cinquième doit être prélevé avant toute chose; cependant on a agi le plus souvent selon la première opinion.

144. Les quatre cinquièmes restants sont ensuite partagés entre les combattants et toutes les personnes du sexe masculin présentes au combat, quoique n'y ayant pas pris part, et inclusivement jusqu'aux enfants mâles nés après le pillage, mais avant le partage.

145. Cette disposition s'applique aussi à quiconque arrive dans le dessein de porter secours aux musulmans, lors même qu'il ne rejoint le lieu de l'action qu'après le pillage, mais avant le partage.

[1] Cette disposition n'est applicable qu'en l'absence de l'imâm; car, quand il est présent, les terres vacantes lui appartiennent.

[2] Dans ce cas, le loyer doit être payé à la communauté, qui est substituée au premier propriétaire. — [3] Le 42e verset du VIIIe chapitre du Korân : «Quand vous aurez fait un butin quelconque, prélevez d'abord le cinquième.»

146. Le fantassin a droit à une part du butin, et le cavalier à deux parts. Quelques légistes étendent à trois parts le droit du cavalier; mais la première opinion paraît mieux fondée.

147. Le cavalier qui a deux chevaux et au delà a droit à deux parts de cavalier, sans que ce total puisse être augmenté, quel que soit d'ailleurs le nombre de chevaux fournis par un même cavalier[1].

148. La part du marin, en cas de combat naval ou sur un cours d'eau, est égale à celle du cavalier qui n'a fourni qu'un seul cheval.

149. Le combattant qui se sert d'une monture autre que le cheval, telle qu'un chameau, un mulet ou un âne, est assimilé au fantassin.

150. Est présumé cavalier quiconque combat à cheval, quel que soit, d'ailleurs, le degré de pureté du sang de cet animal. Quiconque s'est servi d'un cheval usé, ou fourbu, ou trop jeune, n'est pas assimilé au cavalier, la monture étant incapable de rendre des services efficaces; cependant, quelques légistes sont, avec raison, d'avis que la dénomination de *cheval* suffit pour établir, en faveur de celui qui se sert de l'animal, la qualité de cavalier.

151. Quiconque s'est servi d'un cheval volé n'a pas droit à la part de prise; si le propriétaire du cheval est absent, la part de prise demeure partie intégrale du butin; mais, s'il est présent, la part de prise lui est accordée[2].

152. Le cheval loué ou emprunté emporte, pour celui qui le monte, le droit à une part de cavalier.

153. Le droit au partage est constitué par la présence du combattant au moment du pillage et non pas simplement par sa présence sur le champ de bataille[3].

154. L'armée entière est admise au partage quand le détachement qui a réussi à vaincre l'ennemi a été levé sur le contingent général.

[1] Soit quatre parts au six parts, selon l'opinion que l'on adopte. (Art. 146.)

[2] De plus, le voleur du cheval est tenu d'en payer le loyer au propriétaire.

[3] Cette disposition est basée sur ce que le butin n'étant pas acquis avant la fin du pillage, et le montant de la part du combattant ne pouvant, par conséquent, être déterminé, il ne peut le posséder légalement, et ses héritiers, s'il vient à être tué avant le pillage, ne sont point fondés à faire une réclamation sur la propriété d'une chose qui n'a pas été acquise.

155. Cette disposition s'applique aussi au cas où l'armée se serait divisée en deux ou plusieurs corps agissant de concert, quoique l'un d'eux seulement ait réussi à assurer la victoire.

156. Quand deux corps d'armée musulmans sont expédiés simultanément, mais pour agir dans des directions différentes, ils ne demeurent pas solidaires quant au partage du butin fait par l'un ou par l'autre, parce que, dans ce cas, ils n'ont pas agi de concert dans un seul et même but.

157. Cette disposition s'applique de même au cas où le détachement a été levé sur un corps d'armée en garnison dans une place, ce corps d'armée n'ayant pas pris part effectivement à la guerre sainte.

158. On doit éviter, à moins de nécessité absolue, de retarder le partage du butin; ce partage doit, autant que possible, être fait sur le champ de bataille.

159. On doit également éviter, pendant la campagne, d'appliquer des peines corporelles aux musulmans, tant qu'on se trouve sur le territoire ennemi[1]. (Voir *Peines et Châtiments.*)

V. — Dispositions particulières.

160. Quiconque est enrôlé pour la guerre sainte n'a le droit de disposer de son salaire qu'autant qu'il l'a reçu, et s'il vient à décéder avant d'avoir touché sa solde, ses héritiers ont cependant le droit de la réclamer. Ce dernier point est contesté.

161. D'après quelques légistes, les Arabes nomades n'ont pas droit au partage du butin, lors même qu'ils auraient prêté leur concours aux troupes musulmanes; il est permis cependant de leur accorder une légère indemnité. (Art. 143.) On entend, sous la dénomination d'*Arabes nomades*, les peuplades qui, tout en ayant récité les actes de foi (*Prière*, art. 204), ne suivent cependant pas les préceptes de l'islamisme, et avec lesquelles le Prophète a conclu un traité de paix, par lequel la faculté de demeurer sur leur territoire leur a été conservée, mais sous la condition de ne pas participer au partage du butin.

162. Personne n'a droit aux vêtements ni aux armes d'un ennemi tué,

[1] Afin, probablement, d'éviter les désertions.

ni à aucune récompense particulière, soit pendant la marche contre l'ennemi, soit pendant le retour, si l'imâm n'en a pas fait une condition spéciale et personnelle.

163. Les biens du musulman enlevés par l'infidèle à titre de butin ne peuvent jamais devenir sa propriété, non plus que les personnes de condition libre.

164. Toute personne musulmane de condition libre et enlevée par les infidèles recouvre aussitôt, et de droit, sa liberté, par le fait de sa délivrance.

165. Les biens et les esclaves appartenant à un musulman et enlevés par l'ennemi doivent être restitués à leur propriétaire avant le partage, quand ils sont repris par les musulmans.

166. Quand le propriétaire de la chose ou de l'esclave ne peut faire constater son droit qu'après le partage, la valeur de la chose ou de l'esclave déjà distribués doit lui être payée sur le trésor public. Quelques légistes, se basant sur une tradition, sont d'avis que, dans ce cas, la chose ou l'esclave doivent être remis au propriétaire en échange de leur valeur; mais, selon l'équité, la chose ou l'esclave doivent être remis purement et simplement au propriétaire, et le combattant auquel cette chose ou cet esclave sont tombés en partage a recours contre l'imâm pour en recouvrer la valeur; ceci se rapporte au cas où l'armée serait déjà licenciée[1].

CHAPITRE V.

DES INFIDÈLES TRIBUTAIRES, أهل الذمّة *EHL OL ZEMMÈT.*

I. — Des infidèles auxquels on peut imposer un tribut.

167. Il est permis à certains infidèles de conserver la faculté de l'exercice de leur religion, moyennant tribut; ce sont : les juifs, les chrétiens et ceux dont le livre révélé est d'authenticité douteuse, c'est-à-dire les guèbres[2]. Tout infidèle autre que ceux qui professent l'une des trois religions ci-dessus désignées doit être contraint d'embrasser l'islamisme.

[1] Dans le cas contraire, le partage doit être recommencé.

[2] Selon la croyance musulmane, les guèbres ont tué Zoroastre, le fondateur

168. Tout infidèle appartenant à l'une des trois catégories citées à l'article précédent, quelle que soit sa nationalité, arabe ou étrangère, est admis à pratiquer sa religion, pourvu qu'il se conforme aux conditions imposées.

169. Tout infidèle qui affirme faire partie d'une des trois catégories déterminées par l'article 167 est cru sur sa déclaration, sans être tenu d'en fournir la preuve.

170. S'il appert que l'infidèle n'a pas dit la vérité, le traité fait avec lui se trouve rompu par le fait.

171. Sont exemptés du tribut : les infidèles mineurs, les aliénés, les femmes et les vieillards d'un âge très-avancé. Ce dernier point est contesté; mais il s'appuie sur la tradition; il en est de même quant aux infidèles esclaves.

172. A l'exception des personnes citées à l'article précédent, tout infidèle oppartenant ò l'une des trois catégories déterminées par l'article 167 est soumis au tribut, y compris les moines et les infirmes.

173. L'infidèle pauvre est aussi obligé de payer le tribut; mais on doit attendre qu'il ait acquis les moyens de le payer.

174. Quand, par capitulation, les infidèles ont stipulé l'admission des femmes à payer le tribut[1], le traité demeure nul.

175. En l'absence d'hommes dans une place assiégée, la capitulation demandée par les femmes, dans le but de conserver leur liberté moyennant tribut, peut être légalement acceptée. Ce point est, avec assez de raison, contesté.

176. Il est permis, après la conclusion de la capitulation, d'accorder aussi aux femmes, par un article supplémentaire, la protection stipulée pour les hommes.

177. Quand l'esclave infidèle vient à être affranchi, il peut être mis en demeure de quitter le territoire musulman ou de payer le tribut.

178. L'aliéné infidèle qui n'a aucun moment de lucidité est exempté du tribut.

de leur religion et, ayant ensuite brûlé le livre révélé écrit sur douze mille peaux de bœufs, le livre qu'ils possèdent aujourd'hui ne serait qu'un ouvrage apocryphe.

[1] Sous-entendu, «à la condition que les femmes conserveront leur liberté.»

179. Quand l'aliénation mentale est intermittente, l'aliéné doit payer le tribut si la durée de la lucidité dépasse celle de l'aliénation.

180. L'aliéné qui jouit de ses facultés mentales pendant une intermittence dont la durée est d'une année légale (livre III, art. 54) doit payer le tribut, lors même que la folie reparaîtrait ensuite[1].

181. Tout infidèle mineur doit, lorsqu'il atteint sa majorité, être mis en demeure d'embrasser l'islamisme ou de se soumettre au tribut; en cas de refus, il est assimilé à l'ennemi et traité comme tel.

II. — De la quotité du tribut, كمية الجزية kemiyèt ol djézièt.

182. La quotité de l'impôt n'est pas déterminée, et doit être fixée par l'imâm selon les circonstances; le précédent fourni par l'imâm Ali, certainement équitable dans un cas particulier, ne peut cependant servir d'exemple[2]. Donc, à défaut de détermination du tribut par le Korân, on doit s'en rapporter aux nécessités du moment pour en fixer la quotité, et considérer le fait de laisser la quotité du tribut à la discrétion de l'imâm comme une mesure d'humiliation pour les infidèles.

183. L'assiette du tribut peut être établie sur les têtes des infidèles ou sur leurs terres, mais elle ne peut l'être sur ces deux bases à la fois; cependant quelques légistes sont, avec raison, d'avis que le tribut peut peser à la fois sur les personnes et sur les terres quand cette stipulation est incluse dans la capitulation.

184. Il est permis, lors de la capitulation, de stipuler que, outre le payement du tribut, les infidèles soumis seront également tenus de nourrir les troupes de passage, mais à la condition de déterminer, par le traité, la quantité et la qualité des vivres qui devront être fournis.

185. Quand la condition de nourrir les troupes de passage n'a pas été

[1] C'est-à-dire que le tribut n'est dû, dans ce cas, que pour l'année pendant laquelle l'aliéné a recouvré momentanément sa lucidité.

[2] L'imâm Ali, après une victoire sur les infidèles, avait, en cette circonstance, fixé la quotité annuelle du tribut à douze *dirhèm* pour les pauvres, à vingt-quatre *dirhèm* pour les gens d'aisance moyenne, et à quarante-huit *dirhèm* pour les riches, soit 30 grammes 24 centigrammes. 60 grammes 48 centigrammes, et 120 grammes 96 centigrammes d'argent; mais il fut blâmé par le Prophète.

insérée dans la capitulation, la quotité des vivres à fournir par l'infidèle soumis ne doit pas être inférieure à la valeur de la quotité d'un tributaire de la classe la moins imposée.

186. La quotité annuelle du tribut due par l'infidèle soumis, lorsqu'il vient à décéder après l'expiration de l'année légale, doit être prélevée sur le total de sa succession. (Livre III, art. 54.) L'infidèle soumis qui embrasse l'islamisme avant l'expiration de l'année légale et même après cette époque, mais sans avoir payé le tribut, en est exempté.

III. — Des conditions auxquelles les infidèles tributaires doivent être soumis.

187. Les six conditions auxquelles les infidèles tributaires doivent être soumis sont les suivantes :

188. 1° Payer le tribut.

189. 2° Ne commettre aucun acte contraire à la capitulation, comme se soulever contre l'autorité musulmane, ou prêter secours à l'ennemi. Tout infidèle qui commet un acte de cette nature se place, par le fait même, en dehors de la capitulation.

190. 3° Ne commettre aucun acte qui puisse être dommageable aux musulmans, comme la fornication ou l'adultère avec une femme musulmane, la sodomie avec un jeune garçon musulman; dérober une chose appartenant à un musulman, donner asile aux espions de l'ennemi ou pratiquer l'espionnage au profit de l'ennemi.

191. Quand l'obligation de s'abstenir d'un des actes cités à l'article précédent fait l'objet d'une des clauses de la capitulation, l'infraction emporte la rupture du traité.

192. Quand cette obligation n'a pas été stipulée, le traité demeure valide, mais les coupables deviennent passibles des peines encourues pour le délit.

193. Le tributaire qui blasphème le Prophète doit être mis à mort.

194. Le tributaire qui traite avec légèreté la mémoire du Prophète encourt simplement une peine corporelle, si la défense de commettre cet acte n'a pas fait l'objet d'une des clauses du traité[1].

[1] Dans le cas contraire, le traité, étant violé, peut être rompu.

195. 4° S'abstenir de commettre publiquement quelque acte interdit par la loi musulmane, comme l'usage du vin, la fornication et l'adultère avec les femmes de leurs coreligionnaires, l'usage de la chair de porc, le mariage entre parents au degré prohibé chez les musulmans. (Voir *Mariage*.)

196. La perpétration publique de l'un de ces actes emporte la rupture du traité; cependant quelques légistes, ne considérant pas ce fait comme une violation du traité, sont d'avis que le coupable doit, dans ce cas, être puni selon les dispositions du code pénal musulman. (Voir *Peines et Châtiments*.)

197. 5° Ne pas construire de temples ni sonner les cloches, et ne pas élever de maisons à une hauteur plus considérable que celles des musulmans, et ce, sous peine de châtiment corporel, quand la capitulation est muette sur ce sujet. Quand, au contraire, cette défense est insérée dans le traité, l'infraction emporte la rupture du traité.

198. 6° Se soumettre aux lois musulmanes.

Dispositions particulières.

199. Quand le tributaire contrevient aux lois de l'islamisme en pays musulman, l'imâm a le droit de le bannir. Quelques légistes admettent le droit de l'imâm de tuer l'infidèle dans ce cas, de le réduire en esclavage ou de le frapper d'une contribution; mais ce point est contesté.

200. L'infidèle qui, coupable de contravention aux lois musulmanes, se convertit, est exempté des peines encourues pour le délit ou le crime qu'il a commis, à l'exception de la retaliation et du châtiment corporel qu'il a pu encourir; il est, en outre, tenu de restituer ce dont il se serait emparé injustement. (Voir *Peines et Châtiments*.)

201. L'infidèle tributaire qui, ayant contrevenu aux lois musulmanes, ne se convertit qu'après avoir été réduit en esclavage ou après avoir payé la contribution pénale, n'est pas affranchi et n'a aucun droit à la restitution de ce qu'il a payé.

202. Après le décès de l'imâm qui a traité avec les tributaires, son successeur est tenu d'observer la capitulation pendant tout le temps déterminé; mais, si la durée n'a pas été fixée par le traité, le successeur de

l'imâm décédé peut y introduire les modifications qu'il jugera utiles à l'intérêt général.

203. Le tributaire doit éviter d'adresser le premier le salut à un musulman en se servant de la formule السلام عليكم *el selâm eleikom.*

204. Il est recommandé au tributaire de ne pas garder le haut du pavé et de céder le pas à un musulman.

IV. — Des dispositions relatives aux maisons et aux temples servant à l'exercice du culte des infidèles tributaires, et de l'interdiction pour eux d'entrer dans les lieux consacrés au culte musulman.

205. Il est interdit de construire en pays musulman aucune église, synagogue ou temple servant à l'exercice d'un culte quelconque autre que le culte musulman. Tout édifice de ce genre construit à nouveau doit être démoli, soit que les habitants de ce pays aient récemment et volontairement embrassé l'islamisme, soit que le territoire ait été conquis par la force des armes ou annexé en vertu d'une capitulation: il suffit que le pays soit soumis à la domination musulmane.

206. Il est permis aux tributaires de conserver les temples servant à l'exercice de leur culte qui ont été bâtis avant la conquête ou l'annexion.

207. Quand, en vertu d'un traité, les infidèles tributaires conservent l'administration et la possession de leur territoire, il leur est permis d'y construire des temples pour l'exercice de leur religion.

208. Quand les édifices religieux bâtis avant la conquête ou l'annexion du territoire sont dégradés ou ruinés, il est permis aux tributaires de les réparer et de les réédifier. Ce point est contesté.

209. Il est interdit aux tributaires d'élever les maisons qu'ils construisent pour leur usage à une hauteur dépassant celle des maisons musulmanes du voisinage; mais il est probablement permis d'élever ces maisons à une hauteur égale à celle des maisons musulmanes.

210. Quand un tributaire achète d'un musulman une maison dont la hauteur dépasse celle des maisons musulmanes du voisinage, il n'est pas tenu de la diminuer; seulement, en cas de dégradation, la hauteur de cette maison doit être abaissée au niveau ou au-dessous du niveau des autres maisons musulmanes.

211. L'entrée du temple de la Mekke est, en tout cas, interdite aux infidèles, et, en pays schyite, cette défense s'étend à toute autre mosquée; non-seulement il est interdit d'y entrer, mais encore d'y demeurer, d'y passer et d'y prendre ou d'y recevoir des aliments. L'autorisation concédée à un infidèle de s'établir dans une mosquée est nulle et sans effet.

212. Il est interdit aux infidèles d'établir leur domicile dans le Hèdjâz[1]. Quelques légistes réduisent cette interdiction aux deux villes de la Mekke et de Médine. Quant à l'interdiction pour les infidèles de passer par le Hèdjâz ou d'en tirer des subsistances, le point est contesté.

213. En admettant l'autorisation de domicile temporaire dans le Hèdjâz, concédée à un infidèle, le maximum du temps de séjour est fixé à trois jours.

214. Il est interdit aux infidèles d'établir leur domicile dans la péninsule arabique[2], c'est-à-dire dans la ville de la Mekke, dans la ville de Médine, dans la province du Yemen et tous ses districts. Selon d'autres commentateurs, la péninsule arabique s'étend, en longitude, depuis Aden jusqu'à Riff Ebbadân, et, en latitude, depuis le *Tèhâmèt*[3] jusqu'aux confins de la Syrie.

V. — De la trêve avec les infidèles, المهادنة *el mohadènèt.*

215. On entend par ce terme un traité conclu avec l'ennemi et ayant pour objet une suspension temporaire des hostilités pendant une durée déterminée.

216. L'imâm est autorisé à traiter de la suspension des hostilités dans un but d'intérêt général, dans le cas où, par exemple, le nombre des troupes musulmanes est trop faible pour pouvoir continuer la guerre avec avantage; dans la nécessité d'attendre des renforts, ou quand on peut espérer qu'en suspendant les hostilités, les infidèles se convertiront volontairement à l'islamisme.

217. A l'exception des cas cités à l'article précédent, et quand l'armée

[1] Province dont la capitale est la Mekke.

[2] جزيرة العرب *djèzirèt ol ereb.* On entend par ce terme la péninsule arabique limitée au nord par l'Euphrate. — [3] District confinant à la province du Nèdjd.

musulmane se trouve assez forte en nombre pour poursuivre la guerre, il n'est pas permis de conclure une trêve.

218. La trêve peut être conclue pour une durée de quatre mois, mais une seule fois dans une même année. Quelques légistes, se fondant sur le 18e verset du IXe chapitre du Korân (art. 18, note), sont d'avis que la durée de la trêve ne peut excéder quatre mois; d'autres, s'inspirant du 68e verset du VIIIe chapitre[1], sont d'opinion que la durée de la trêve peut être étendue au delà de ce terme; mais il vaut mieux, à cet égard, agir selon les circonstances.

219. L'armistice ne peut être conclu que pour une durée déterminée, à moins que l'imâm ne se soit réservé, par le traité, le droit de le dénoncer lorsqu'il voudra.

220. Quand le traité de suspension des hostilités contient quelques clauses contraires aux préceptes de l'islamisme, comme la pratique publique de certains actes interdits aux musulmans, ou la restitution des femmes capturées ou réfugiées, l'observation n'en est pas obligatoire.

221. La femme infidèle capturée ou réfugiée chez les musulmans ne doit pas être rendue, si elle a embrassé l'islamisme, ou si elle le professait déjà; mais son douaire doit être restitué au mari, s'il se compose de choses d'usage licite aux musulmans; dans le cas contraire, le mari perd son droit à la restitution en nature ou en argent.

222. La femme infidèle capturée ou réfugiée qui a embrassé l'islamisme ne doit pas être rendue, lors même qu'elle apostasie, sa conversion l'ayant fait admettre dans le giron de l'islamisme.

223. Le mari de la femme capturée ou réfugiée et qui s'est convertie a droit à la restitution du douaire s'il a élevé sa réclamation avant le décès de cette femme; dans le cas contraire, le décès emporte la prescription. Ce dernier point est contesté.

224. Le mari n'a pas droit à la restitution du douaire quand sa femme réfugiée ou capturée, et ayant embrassé l'islamisme, a été divorcée par lui sans esprit de retour. (Voir *Divorce*.)

225. Le mari infidèle qui, ayant divorcé avec sa femme avec esprit de

[1] «Lorsqu'ils demanderont la trêve, accordez-la-leur.»

retour, embrasse aussi l'islamisme pendant le temps de la reclusion de sa femme, a, de préférence à tout autre, le droit de la reprendre. (Voir *Divorce*.)

226. Il est permis de rendre les prisonniers mâles tant qu'on n'a pas à craindre que les forces de l'ennemi soient augmentées par leur nombre ou par leur importance personnelle; sinon, ils ne doivent pas être rendus.

227. La clause de l'armistice stipulant que tous les prisonniers mâles sans exception seront rendus ne doit pas être acceptée, parce qu'il peut s'en trouver dans le nombre qui réunissent les conditions citées à l'article précédent.

228. On n'est pas tenu de reconduire les prisonniers ni de transporter les choses dont la restitution est convenue; on peut se borner à mettre les personnes en liberté et à déposer les choses entre les deux armées.

229. L'imâm ou son délégué spécial ont seuls le droit de conclure un armistice général avec la population d'une contrée, et celle d'une ville ou d'un district.

Dispositions particulières.

230. L'infidèle qui embrasse une religion non reconnue par ses coreligionnaires doit en être empêché et mis en demeure de choisir entre l'islamisme et la mort.

231. Il est permis à un infidèle d'embrasser une religion reconnue par ses coreligionnaires; ainsi un juif peut se convertir au christianisme ou au parsisme, ces différentes religions étant infidèles au même degré; cependant quelques légistes, se basant sur le 79ᵉ verset du xxxᵉ chapitre du Koran [1], n'admettent pas cette tolérance.

232. L'infidèle qui a embrassé une religion autre que la sienne, et autre que l'islamisme, demeure libre d'adopter de nouveau celle de ses pères. Ce point est contesté, avec raison, et, si l'on se range à ce dernier avis, l'infidèle qui persiste doit être mis à mort, mais ses enfants ne doivent pas être réduits en esclavage, la faute du père n'entraînant pas le changement de condition des enfants.

[1] «N'admettez pas qu'un infidèle embrasse une religion autre que l'islamisme.»

233. L'infidèle ne doit pas être empêché de pratiquer les actes qui, quoique non interdits par sa religion, sont cependant prohibés par la loi musulmane, toutes les fois qu'il ne les pratique pas publiquement.

234. L'infidèle qui pratique publiquement un acte non interdit par sa religion, mais défendu par les préceptes de l'islamisme, doit être puni selon les dispositions de la loi musulmane à l'égard d'un musulman. (Voir *Peines et Châtiments.*)

235. L'infidèle qui commet un acte interdit à la fois par sa religion et par l'islamisme, tel que la sodomie et la fornication, doit être puni selon les dispositions du code pénal musulman. Cependant le juge peut remettre le délinquant aux autorités de sa religion, afin qu'elles disposent de sa personne selon les dispositions de leur code particulier. (Voir *Peines et Châtiments.*)

236. La vente du Korân faite à un infidèle est nulle; quelques légistes admettent la légalité de la vente, mais non celle de la possession du livre par l'infidèle, par respect pour la sainte parole[1]. Cette disposition s'applique aussi au livre qui contient les traditions du Prophète. Quelques légistes sont d'avis, avec plus de probabilité, que la vente de ce dernier livre faite à un infidèle ne constitue qu'un acte blâmable.

237. Le legs fait par l'infidèle et destiné à la construction d'un édifice pour l'exercice d'un culte autre que l'islamisme est nul, la construction de ce genre d'édifices étant interdite.

238. Cette disposition s'applique aussi au legs destiné à couvrir les dépenses de copies de la Bible ou de l'Évangile, le texte original de ces deux livres ayant été altéré[2].

239. Le legs fait par l'infidèle en faveur des moines et des prêtres demeure valide parce qu'il lui est permis de distribuer des aumônes à ces personnes.

240. Il est recommandé à tout musulman de s'abstenir de louer ses

[1] C'est-à-dire que l'infidèle peut acheter le Korân, mais à charge par lui de le revendre ou de s'en défaire aussitôt.

[2] D'après la croyance musulmane, les textes actuels de la Bible et des Évangiles seraient apocryphes, et réciproquement les chrétiens n'accordent aucune authenticité aux passages des Évangiles conservés par la tradition musulmane et qui se trouvent dans le Korân.

services pour la réparation des édifices servant à l'exercice du culte des infidèles, soit comme maçon, menuisier ou à tout autre titre de ce genre.

CHAPITRE VI.

DE LA GUERRE SAINTE CONTRE LES MUSULMANS QUI MÉCONNAISSENT L'AUTORITÉ DE L'ISLÂM, قتال البغاة *KETÂL OL BOGHÂT.*

241. C'est un devoir d'obligation pour tout fidèle musulman de faire la guerre aux musulmans qui méconnaissent la souveraineté de l'imâm légitime, quand ce personnage en a donné l'autorisation générale ou spéciale, ou, à son défaut, celui qui le représente légalement. (Voir *Purification*, art. 151.)

242. Le retard apporté dans l'acquittement de ce devoir constitue une prévarication majeure.

243. Quand le corps d'armée musulman se trouve suffisamment nombreux pour soumettre les rebelles, l'obligation cesse pour les autres musulmans non encore enrôlés, tant que l'imâm ne les désigne pas personnellement.

244. La retraite, en cas de guerre contre les rebelles, est soumise aux mêmes dispositions que la retraite devant les infidèles. (Art. 37 et 38.)

245. Il est obligatoire de combattre les rebelles tant qu'ils ne sont pas soumis ou qu'ils n'ont pas été anéantis.

246. Quand le corps des rebelles est assez nombreux pour leur servir de point de ralliement, il est permis de tuer les blessés, de poursuivre les fuyards et de mettre à mort les prisonniers.

247. Mais le but de la guerre contre les rebelles étant de les disperser, quand ce but est atteint, on doit s'abstenir des actes cités à l'article précédent.

Dispositions particulières.

248. Il est interdit de s'emparer, à titre de propriété, des femmes et des enfants des musulmans rebelles[1].

249. Il est interdit de s'approprier rien de ce qui appartient à un

[1] Contrairement à ce qui est permis à l'égard des infidèles. (Art. 87 et 88.)

rebelle, soit en biens meubles, soit en immeubles, à l'exception de ce qui tombe aux mains des guerriers fidèles, la profession de l'islamisme assurant la protection de la vie et des biens. Quelques légistes, en vertu de ce principe, n'admettent pas même que l'on puisse s'approprier ce qui tombe au pouvoir de l'armée de l'imâm; mais d'autres, s'autorisant avec raison de l'exemple de l'imâm Ali, admettent cette tolérance.

250. Si l'on admet cette dernière opinion, la répartition des dépouilles se fait entre les combattants, dans la proportion d'une part pour chaque fantassin, de deux parts pour chaque cavalier, et de trois parts pour le cavalier qui fournit plus d'un cheval. (Art. 146, 147.)

APPENDICE.

251. Celui qui refuse de payer la taxe des pauvres, tout en en reconnaissant la légalité, n'est pas assimilé à l'apostat; mais il est permis de le contraindre, par la force des armes, à s'acquitter de cette taxe. (Livre III.)

252. Quiconque injurie l'imâm légitime personnellement, ou en son absence, doit être puni de mort.

253. Quand l'infidèle tributaire prête son concours aux musulmans rebelles, la capitulation se trouve rompue.

254. L'imâm peut réclamer le concours des infidèles tributaires pour soumettre les musulmans rebelles.

255. Quand le musulman rebelle cause, pendant la guerre, la mort d'un musulman fidèle ou la perte de ses biens, il en demeure légalement responsable[1].

256. Le rebelle qui, ayant ainsi encouru une peine quelconque, se réfugie chez l'ennemi, est soumis à l'application de la peine lors de la conquête, si elle a lieu. (Voir *Retaliation*.)

[1] C'est-à-dire que, dans ce cas, le rebelle qui tue, pendant la bataille, un musulman fidèle, est assimilé au meurtrier.

LIVRE X.

DES BONNES ŒUVRES[1].

1. On entend par *bonnes œuvres* les actes dont la pratique est ordonnée par Dieu, et ceux qui, selon la raison, constituent une œuvre juste ou de bienfaisance.

2. On entend par *actes interdits* ceux dont la pratique est interdite par Dieu, et ceux qui, selon la raison, constituent une œuvre injuste ou nuisible au prochain.

3. C'est, en tout cas, un devoir d'obligation que de recommander la pratique des bonnes œuvres et de s'opposer à celle des actes interdits.

4. L'obligation cesse lorsqu'elle est remplie par une personne désignée spécialement à cet effet. Cependant quelques légistes sont, avec plus de raison, d'avis que ce devoir est obligatoire pour tout musulman, chaque fois que l'occasion se présente de le mettre en pratique. (Voir *Purification*, art. 151.)

5. Les bonnes œuvres se divisent en œuvres d'obligation et en œuvres de recommandation, et l'injonction d'en imposer la pratique suit de même la qualité de l'acte dont il s'agit dans un cas donné.

6. Les actes interdits, constituant toujours une prévarication, ne forment qu'une seule catégorie, et l'opposition à la pratique de ces actes est toujours et en tout cas obligatoire.

7. L'obligation de s'opposer à la pratique des actes interdits n'incombe que sous les quatre conditions suivantes :

8. 1° La certitude que l'acte auquel on met opposition est interdit;

9. 2° La certitude que la recommandation sera efficace : l'obligation cesse dans le cas où l'on peut présumer que la recommandation ne peut être qu'inutile;

10. 3° La pratique prolongée et habituelle, chez le prévaricateur, de

[1] Le titre complet de ce livre est : «Du devoir de recommander les bonnes œuvres et de s'opposer aux mauvaises actions, الامر بالمعروف والنهى عن المنكر *el emr bèl meèrouf wèl nèhyi anel monkèr.*»

l'acte interdit : l'obligation cesse si l'on peut présumer que le prévaricateur a l'intention de renoncer à sa mauvaise conduite;

11. 4° La certitude qu'aucun dommage ne peut résulter du fait de l'injonction. L'obligation cesse quand on peut présumer que, par suite de l'opposition à l'accomplissement d'un acte interdit, il peut résulter quelque dommage pour la vie ou les biens de la personne qui s'y oppose ou de tout autre musulman.

12. L'opposition à l'accomplissement des actes interdits doit être faite à trois degrés successifs : par la réprobation muette, par la réprimande, et enfin par les voies de fait.

13. La réprobation muette est obligatoire en tout cas et tout d'abord.

14. Quiconque se trouve témoin de l'accomplissement d'un acte interdit, doit, en premier lieu, manifester par quelque geste l'aversion que cet acte lui inspire, et ensuite se détourner en témoignant l'intention de s'éloigner du délinquant.

15. Quand cette manifestation n'a pas suffi, le témoin doit réprimander le délinquant, en lui adressant d'abord des remontrances et en s'élevant peu à peu aux reproches et même jusqu'à la menace.

16. Si la réprimande n'a pas été suffisante pour arrêter le délinqnant, le témoin peut user des voies de fait jusqu'aux blessures et même mettre à mort le coupable. Ces deux derniers points sont contestés avec raison par quelques légistes, qui sont d'avis que les blessures et la mort ne peuvent, dans ce cas, être infligées qu'avec l'autorisation de l'imâm.

17. En présence de l'imâm ou de son délégué spécial à cet effet, personne n'a le droit d'infliger une punition corporelle légale.

18. En l'absence de l'imâm, le maître a le droit d'infliger à l'esclave toute punition corporelle légale encourue par ce dernier.

19. Cette disposition s'applique aussi au père à l'égard de l'enfant, et au mari à l'égard de l'épouse; mais ces deux derniers points sont contestés.

20. Les légistes ne sont pas d'accord sur le droit du délégué d'un usurpateur à appliquer une peine corporelle légale; les uns admettent ce droit pourvu que le délégué fasse la restriction mentale d'agir au nom de l'imâm légitime; mais les autres, avec assez de raison, nient absolument ce droit.

21. Quand le souverain autre que l'imâm oblige une personne quelconque à appliquer une peine corporelle, il est permis de lui obéir sous condition de restriction mentale (art. 20), toutes les fois qu'il n'ordonne pas de verser le sang innocent, la restriction mentale ne pouvant jamais être appliquée à ce dernier cas.

22. Quelques légistes sont d'avis que les jurisconsultes versés dans la science du droit peuvent, en l'absence de l'imâm, appliquer les peines corporelles, de même qu'ils font autorité en matière civile, et ratifier, à cet égard, les ordres du souverain régnant, toutes les fois qu'ils ont la conviction que ces ordres ne sont pas arbitraires, et que, dans ce cas, tout musulman doit, d'obligation, leur prêter son concours[1].

23. Il est interdit à quiconque n'est pas versé dans la science du droit civil et criminel de prononcer en matière civile ou pénale.

24. Quand la partie condamnée peut se croire injustement lésée par le jugement rendu par une personne qui ne réunit pas les conditions requises de science légale, elle peut en appeler de la sentence à un jurisconsulte savant, et la partie adverse est obligée de faire droit à la demande de l'appelant; le refus de la partie adverse qui persiste à accepter la décision du juge injuste constitue une prévarication.

25. Le juge institué de force par un usurpateur peut accepter les fonctions dont on l'investit, parce qu'il peut ainsi s'opposer à la perpétration d'actes iniques, mais à la charge par lui de ne rendre, autant que possible, que des décisions conformes à la loi et à l'équité.

26. Quand le juge se trouve contraint de rendre une décision injuste, il peut encore, s'il lui est impossible de l'éviter, rendre une sentence contraire à la loi, les cas de retaliation pour meurtre exceptés; en tout autre cas, il est tenu de faire tous ses efforts pour faire respecter la loi. (Voir *Retaliation*.)

[1] Ce sont ces magistrats qui reçoivent, en Perse, le titre de *modjtéhid*, et dont le pouvoir est, à certaines époques, illimité.

DEUXIÈME PARTIE.

DES CONTRATS ET CONVENTIONS, العقود *EL OKOUD.*

LIVRE PREMIER.

DE LA VENTE, التجارة *EL TÉDJÂRÈT*[1].

CHAPITRE PREMIER.

DES CHOSES QUI FONT L'OBJET DE LA VENTE ET DES ACTES QUI FONT L'OBJET DE L'ACQUISITION, فيما يكتسب به *FI MÂ YOKTESEBO BEHI.*

1. Les choses qui font l'objet de la vente se divisent en trois catégories : celles dont la vente est interdite, celles que l'on doit s'abstenir de vendre, et celles dont la vente est licite.

I. — Des choses dont la vente est interdite, المحرّم *el moherrèm.*

Première catégorie.

Des choses impures par leur nature même, الاعيان النجسة *el eyân el nedjessèt.*

2. Les choses impures par leur nature sont celles dont l'usage est interdit, comme le vin, les liqueurs enivrantes, la bière; tous les liquides rendus impurs par l'immersion d'une substance impure, à l'exception des huiles et des graisses, qui, dans ce cas, peuvent être employées à l'éclairage, à la condition de s'en servir à ciel ouvert; les corps des animaux morts

[1] Le terme التجارة *el tédjârèt* s'applique non-seulement à la vente et à l'achat proprement dits, mais encore à tout acte accompli dans le but d'en retirer un profit quelconque, tel que l'exercice d'une profession, le louage des services ou d'une chose, etc. en un mot, ce vocable a ici le sens de الاكتساب *el ektessâb,* «l'acquisition.» Pour plus de clarté, nous ne parlerons que des choses, en ne mentionnant les actes qu'autant que le sens l'exigera.

naturellement; le sang; les excréments et les urines des animaux dont on ne mange point la chair. Quelques légistes proscrivent la vente de l'urine de tout animal, à l'exception de celle du chameau; mais la première opinion paraît plus vraisemblable. Sont encore compris dans cette catégorie le porc et tout ce qui en provient, la peau et toutes les parties du chien mort.

Deuxième catégorie.

Des choses dont la vente est interdite à cause de l'usage auquel elles sont destinées, فى ما يحرم بتحريم ما قصد به *fi mâ yohremo be tehrîm mâ kossedè behi.*

3. Cette catégorie comprend : les choses servant à la dissipation, telles que le luth, la flûte, tous les instruments de musique efféminée; les représentations d'objets employés dans le culte des infidèles ou des hérétiques, comme les croix et les statues; les instruments de jeu, tels que les dés et les échecs.

4. Sont aussi comprises dans cette catégorie les choses pouvant servir à la perpétration d'un acte illicite, comme les armes vendues aux ennemis de la foi, les locaux et les navires vendus ou loués pour servir à l'accomplissement d'actes interdits, le raisin vendu ou acheté pour la fabrication du vin, le bois acheté pour la fabrication des statues. Il est même recommandé de ne pas vendre du bois lorsque l'on sait que l'acheteur doit l'employer à ce dernier usage.

Troisième catégorie.

Des choses dont la vente est interdite comme n'étant d'aucune utilité à la communauté musulmane[1], فى ما لا ينتفع به *fi mâ lâ yontéfio behi.*

5. Cette catégorie comprend la vente des animaux métamorphosés, terrestres ou aquatiques, tels que le singe, l'ours, l'anguille, etc. (*Purification*, art. 38, note.) L'interdiction de la vente de l'éléphant est contestée, l'ivoire pouvant être employé utilement.

6. Sont compris dans cette catégorie la grenouille, la tortue, le crabe, les animaux carnassiers, à l'exception du chat et des animaux chasseurs du genre quadrupède ou de la famille des oiseaux, tels que le faucon et

[1] Ces choses ne sont pas soumises à la taxe des pauvres. (Partie I, livre III.)

l'once[1]. Quelques jurisconsultes admettent la légalité de la vente des animaux carnassiers, à cause de l'utilité que l'on peut retirer de leur peau, de leurs plumes et de leur poil; cette opinion paraît, d'ailleurs, assez fondée.

Quatrième catégorie.

De l'interdiction de tirer quelque profit au moyen d'un acte dont la pratique est interdite, ما هو محرّم في نفسه *mâ howè moherrèmón fi nefsehi.*

7. Cette catégorie comprend : l'exercice de la peinture et de la sculpture représentant des êtres animés; le chant; la location de la personne à un oppresseur, de manière à favoriser ainsi la perpétration d'actes injustes; la lamentation pour une personne décédée, en récitant en l'honneur de cette personne des louanges imméritées. Il est également interdit de réciter les livres des infidèles et de les copier dans un but autre que celui de les réfuter; de faire des satires contre un musulman; d'enseigner la sorcellerie, la divination, la physiognomonie, la prestidigitation et les jeux de hasard ou de combinaison[2].

8. Sont encore compris dans cette catégorie les actes de falsification quelconques, tels que l'adultération d'une substance, quand cette adultération est déguisée, par exemple l'addition d'eau dans le lait, l'emploi par les coiffeuses de fards et de cosmétiques dénaturant l'apparence réelle d'une personne; l'emploi, dans le costume masculin, d'étoffes et d'ornements interdits aux hommes[3].

Cinquième catégorie.

De l'interdiction de tirer profit de l'accomplissement de services qui doivent, d'obligation, être rendus, ما يجب على الانسان فعله *mâ yedjebo elel ensâni fèèlohou.*

9. Cette catégorie comprend : l'ablution, l'ensevelissement et l'inhumation des corps des personnes décédées[4]. (*Purification*, art. 151.)

[1] On s'est servi longtemps en Perse, comme aux Indes, de l'once pour la chasse de l'antilope.

[2] Il est entendu que non-seulement ces différents actes sont interdits, mais encore qu'il est défendu de les pratiquer moyennant salaire.

[3] Voir la note précédente et *Prière*, art. 67 et suiv.

[4] Dans ce cas, le salaire seul est interdit; c'est pourquoi les laveurs de morts et les fossoyeurs qui font argent de leur métier sont méprisés par leurs coreligionnaires.

10. Il est encore d'autres actes dont il est interdit de tirer aucun profit; il en sera traité en lieu et place.

11. Il est interdit de recevoir un salaire pour faire l'appel à la prière (*Prière*, art. 108 et suiv.); mais il est permis de recevoir, à cet effet, une provision alimentaire sur le trésor public.

12. Cette disposition s'applique de même aux fonctions d'officiant à la prière et à celles de juge[1].

13. Il est permis de recevoir des honoraires pour dresser un acte ou un contrat de mariage.

II. — Des choses qu'il est recommandé de ne pas vendre, المكروهات *el mèkroûhât.*

14. Les choses qu'il est recommandé de ne pas vendre se divisent en trois catégories[2] :

15. 1° Les choses et les actes qui sont blâmables, en ce qu'ils peuvent être la cause de quelque action interdite ou blâmable elle-même, tels que le commerce des monnaies, c'est-à-dire le change[3], la vente des linceuls, des céréales[4], la vente des esclaves et l'exercice de la profession de boucher[5];

16. 2° Les pratiques dont l'exercice est blâmable en tant qu'elles sont exercées moyennant salaire, telles que le tissage, la phlébotomie, et la fourniture d'étalons pour la remonte;

17. 3° Les choses dont l'origine peut être douteuse, telles que celles qui appartiennent aux mineurs et aux personnes qui ne s'abstiennent pas de la pratique des actes interdits. Il existe encore d'autres choses qu'il est recommandé de s'abstenir de vendre; il en sera traité dans des chapitres spéciaux.

[1] Quand le juge est désigné par l'imâm, ou si, quoiqu'il ne soit pas désigné, son état de fortune est suffisant pour assurer ses moyens d'existence.

[2] Voir la note de la page 357.

[3] En ce que le change implique l'usure.

[4] En ce que la vente des céréales peut impliquer l'accaparement.

[5] En ce que l'exercice de ce métier entraîne l'endurcissement des sentiments humains; ce n'est pas l'acte en lui-même qui est blâmable, mais seulement la profession habituelle.

18. A l'exception des choses citées aux articles qui précèdent (1-17), la vente de toute chose est légale et permise.

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES.

19. Il est interdit de vendre le chien, à l'exception du chien de chasse; l'interdiction de la vente du chien de berger et du chien de garde, tant des cultures que des habitations, est contestée; mais il est préférable de l'admettre; en tout cas, le louage du chien de l'une des trois espèces citées est permis.

20. Quiconque tue un chien de l'une des trois espèces citées à l'article précédent, demeure passible du prix du sang; le propriétaire du chien a seul le droit d'en disposer à son gré, et de le tuer sans encourir le prix du sang. (Voir *Prix du sang.*)

21. La concussion est absolument interdite, que le jugement soit rendu en faveur du corrupieur ou contre lui, et que la sentence soit conforme ou contraire à l'équité.

22. Quiconque a reçu d'un tiers une certaine somme ou certaines choses pour être distribuées à des personnes déterminées, doit s'acquitter à la lettre du mandat qu'il a reçu; cependant quand les donataires ne sont pas spécialement désignés par le donateur, le mandataire peut, s'il se trouve dans les mêmes conditions que les donataires, participer à la quotité assignée, mais sans pouvoir, en aucun cas, s'attribuer une part plus considérable.

23. Il est permis d'accepter d'un souverain équitable les fonctions judiciaires ou administratives. Cette acceptation est même obligatoire lorsque ces fonctions sont imposées par l'imâm légitime (*Prière*, art. 235, note), quand on a la certitude de ne pouvoir assurer la pratique des bonnes œuvres et empêcher les œuvres condamnables que par ce moyen. (Première partie, livre X.)

24. Il est interdit d'accepter, de la part d'un oppresseur, des fonctions judiciaires ou administratives, quand on n'a pas la certitude de ne pas être exposé à prêter son concours à l'exécution d'actes interdits.

25. Quand, dans le cas cité à l'article précédent, on peut acquérir la certitude qu'on ne prêtera pas son concours à l'exécution d'actes injustes,

et qu'on pourra assurer la pratique des bonnes œuvres et empêcher les œuvres condamnables, l'acceptation constitue un devoir de recommandation.

26. L'acceptation des fonctions judiciaires ou administratives dans le cas cité à l'article 24, dans le but d'éviter un dommage léger en cas de refus, constitue un acte blâmable.

27. L'acceptation de fonctions judiciaires ou administratives dans le cas cité à l'article 24, dans le but de protéger la vie, les biens ou la sécurité des musulmans, est légalement autorisée.

28. Quiconque se trouve contraint d'accepter, d'un oppresseur, des fonctions judiciaires ou administratives, est tenu d'obéir aux ordres de ce souverain et d'en assurer l'exécution lorsqu'il lui est impossible d'agir différemment, tant qu'il ne reçoit pas l'ordre de verser le sang injustement, la restriction mentale ne pouvant jamais être appliquée dans ce cas.

29. Il est interdit de recevoir du souverain oppresseur ou usurpateur un don quelconque, quand ce don consiste en choses enlevées injustement au légitime propriétaire.

30. Quand le don consiste en choses dont l'origine est légale, il est permis de le recevoir. Quiconque a reçu d'un souverain usurpateur et oppresseur un don de la nature des choses citées à l'article 29, doit le restituer au légitime propriétaire.

31. Au cas où le légitime propriétaire de la chose donnée est inconnu, ou s'il est impossible d'en opérer la restitution entre ses mains, la quotité du don doit, autant que possible, être distribuée en aumônes à toute autre personne.

32. Il est permis de recevoir en don, d'acheter et de vendre toute chose provenant de l'impôt frappé sur les fruits de la terre sous le titre de المقاسمة *el mokâssemèt*, de l'impôt frappé sur les biens sous lo titro de capitation, الخراج *el khèrâdj*, et de l'impôt frappé sur les bestiaux, à titre de taxe des pauvres, الزكوة *el zèkât;* et cela, sans que le donataire soit tenu de restituer au premier propriétaire, quoique celui-ci soit connu, la chose donnée.

CHAPITRE II.

DU CONTRAT DE VENTE, عقد البيع EKD OL BEYI.

I. — De la nature et de la forme de la vente.

33. La vente est une convention par laquelle la propriété d'une chose quelconque passe des mains d'une personne à celles d'une autre, moyennant l'échange d'une autre chose déterminée.

34. La vente n'est considérée conclue que lorsque la volonté des parties est parfaitement définie; il ne suffit pas que l'échange réciproque ait eu lieu, lors même que cette opération pourrait faire présumer l'intention des contractants, quel que soit, d'ailleurs, le montant de la vente.

35. En cas d'impossibilité de passer l'acte de vente verbalement ou par écrit, le geste manifestant l'intention des parties est considéré comme suffisant, dans le cas où, par exemple, l'une des parties est affligée de mutisme.

36. Le verbe exprimant l'action de vendre et celle d'acheter doit être employé à la forme du passé et non à celle du présent ou de l'impératif, sous peine de nullité, quoiqu'on puisse, d'ailleurs, en conclure la réalité de l'intention des contractants, la première de ces deux formes impliquant l'idée d'une action entamée, mais non encore conclue, et la seconde impliquant l'idée de désir, de prière ou d'intention de vendre et d'acheter.

37. Il n'est pas indispensable qne, dans l'acte de vente, l'offre précède le consentement; ce point est contesté, mais il est cependant généralement admis.

38. La chose achetée en vertu d'un contrat invalidé ne peut être possédée légalement par l'acheteur, qui en demeure responsable envers le premier propriétaire.

II. — Des conditions de la vente.

1. — Des conditions relatives aux personnes.

39. Les conditions requises chez les personnes pour la légalité de la

vente sont : la majorité, la sanité d'esprit et la faculté de disposer librement de sa personne et de ses biens.

40. La vente ou l'achat faits par le mineur, même autorisé par le tuteur, sont nuls[1].

41. Cette disposition s'applique aussi, selon quelques légistes, au mineur capable de discernement et âgé de dix ans[2], mais non émancipé.

42. La vente et l'achat sont de même interdits à l'aliéné, à quiconque a perdu l'usage de ses sens et à la personne ivre qui n'a pas conscience de ses actes; lors même que ces personnes, ayant recouvré l'usage du discernement, ratifieraient la vente ou l'achat faits antérieurement.

43. La vente faite sous la pression de la contrainte est nulle. Cependant elle devient légale par la ratification de celui qui l'a faite, lorsqu'il recouvre l'usage de son libre arbitre, l'acte demeurant valide dans le sens général[3].

44. La vente ou l'achat faits par l'esclave non autorisé par son maître sont nuls.

45. La vente ou l'achat faits par l'esclave autorisé par son maître sont légaux et valides.

46. Quelques légistes sont d'avis que l'esclave ne peut vendre sa propre personne au nom du maître, même du consentement de ce dernier; mais il est préférable d'admettre cette faculté pour l'esclave.

47. La vente n'est légale et valide qu'autant qu'elle est faite par le propriétaire légitime de la chose vendue, ou, s'il est mineur, par l'une des personnes qui ont, de droit, la tutelle relativement à la vente, comme le père, l'aïeul paternel; et, en l'absence ou après le décès du propriétaire, par le mandataire, l'exécuteur testamentaire, le juge ou son délégué.

48. La vente faite par tout autre que le propriétaire de la chose

[1] C'est-à-dire que l'acte de vente ne peut être passé que par le tuteur, au nom du mineur, et non par le mineur lui-même.

[2] La majorité est fixée à l'âge de quinze ans par la loi musulmane; il faut donc entendre ici le mineur âgé de moins de quinze ans.

[3] Parce que, dans ce cas, contrairement à ce qui arrive pour le cas cité à l'article précédent (42), la personne qui a été contrainte, jouissant de l'usage de ses facultés mentales et étant majeure lors de la conclusion de la vente, cet acte demeure valide, sauf ratification de celui qui a été contraint de le passer.

vendue, ou par son représentant légal à un titre quelconque, ne peut être conclue que par le consentement du propriétaire ou de son représentant.

49. L'absence d'opposition de la part du propriétaire et sa présence au moment de la conclusion de la vente ne suffisent pas pour constituer le consentement[1].

50. Le propriétaire de la chose vendue sans autorisation a le droit de la reprendre à l'acheteur, qui, à son tour, recourt contre le vendeur pour la restitution du prix de la vente et pour le recouvrement des frais de nourriture ou de loyer occasionnés par l'entretien de la chose vendue, s'il y a lieu, et des dommages-intérêts pour le croît et le produit fournis par cette même chose, s'il a ignoré que le vendeur n'était pas le propriétaire de la chose qui a fait l'objet de la vente, ou si le vendeur a affirmé avoir agi du consentement du propriétaire.

51. Dans le cas contraire, quand l'acheteur a su que le vendeur n'était ni le propriétaire de la chose vendue, ni autorisé à la vendre, il n'a pas de recours contre le vendeur pour le recouvrement des frais d'entretien ni pour aucuns dommages-intérêts. Quelques légistes sont même d'avis que, si l'acheteur a su que la chose vendue a été dérobée, il n'a même pas de recours pour le remboursement du prix de cette chose.

52. Quand la vente se compose à la fois de choses appartenant au vendeur et de choses appartenant à un autre, la vente ne demeure valide et légale que pour les choses possédées légalement par le vendeur; les choses vendues doivent ensuite être estimées en bloc et séparément, et le payement de celles qui appartiennent au vendeur lui est seul livré quand il a agi sans le consentement du propriétaire des choses qui ne lui appartenaient pas. Mais, dans ce cas, l'acheteur a le droit de considérer la vente comme nulle et non avenue.

53. Cette disposition s'applique aussi au cas où la vente se compose, à la fois, de choses que le musulman peut légalement posséder et de choses dont la possession lui est interdite; telle est la vente ayant pour objet un esclave et une personne libre, une brebis et un porc, du vin et du vinaigre.

[1] C'est-à-dire que le propriétaire doit donner personnellement son assentiment à la vente.

54. Le père ou l'aïeul paternel sont substitués au mineur dans l'exercice du droit de propriété de ce dernier.

55. L'exercice du droit de propriété des biens du mineur cesse pour le père ou l'aïeul paternel quand le mineur atteint sa majorité, si, toutefois, il est alors capable d'être émancipé.

56. Le tuteur du mineur, relativement à l'exercice du droit de propriété, peut contracter, à la fois, au nom de chacune des deux parties, dans un seul et même acte de vente; c'est-à-dire que le tuteur peut en même temps acheter en son propre nom une chose appartenant au mineur, qu'il représente aussi comme vendeur, et de même, il peut vendre en son nom, au mineur qu'il représente, une chose à lui appartenant.

57. Les choses achetées ou vendues par le mandataire ne cessent pas d'être vendues au nom du mandant, tant que celui-ci est vivant et jouit l'exercice du droit d'usage de sa propriété.

58. Le droit du mandataire de contracter, à la fois, pour les deux parties, comme le droit reconnu au tuteur par l'article 56, est contesté; cependant ce droit peut être admis, sons la réserve de l'autorisation du mandant.

59. Quand le mandataire a passé un acte de vente au nom des deux parties, en son propre nom et au nom du mandant comme vendeur ou comme acheteur, la vente n'est valide et légale qu'après la ratification du mandant.

60. L'exécuteur testamentaire ne peut exercer le droit d'usage de propriété au nom du testateur qu'après le décès de celui-ci; quant au droit de l'exécuteur testamentaire à contracter, à la fois, dans un seul et même acte, en son nom et au nom du testateur qu'il représente, le point est contesté, de même qu'à l'égard du mandataire. (Art. 58.) Quelques légistes sont d'avis que l'exécuteur testamentaire peut acheter ou emprunter en son nom une chose appartenant au testateur qu'il représente, s'il se trouve dans une position de fortune aisée [1].

[1] C'est-à-dire tant qu'il n'achète pas, ne vend pas ou n'emprunte pas au testateur une valeur hors de proportion avec son avoir, de façon à pouvoir offrir une garantie aux héritiers.

61. Le juge ou son délégué ne peuvent exercer pour un autre le droit de propriété, qu'au nom d'un orphelin, d'une personne interdite pour cause d'idiotisme ou de faillite, ou d'un absent déclaré.

62. L'esclave musulman ne peut être vendu qu'à une personne professant l'islamisme. Quelques légistes sont d'avis que l'esclave musulman peut être vendu à un infidèle, à la charge par celui-ci de le revendre aussitôt à un musulman; mais la première opinion semble mieux fondée.

63. L'infidèle peut acheter son père quand ce dernier professe l'islamisme. Ce point est contesté; les légistes qui sont, avec raison, de cet avis, se fondent sur ce que l'esclave musulman, père de l'infidèle, ne peut être affranchi autrement. (Art. 465, 467, et *Affranchissement*.)

2. — Des conditions relatives à la chose qui fait l'objet de la vente.

64. Il a été fait mention sommaire, au chapitre premier, de quelques-unes des conditions relatives à la chose qui fait l'objet de la vente; elles vont être traitées plus complétement dans les articles suivants.

65. La chose qui fait l'objet de la vente doit être ou pouvoir être possédée légalement, et de manière que le propriétaire puisse en user librement.

66. Ne peuvent être vendues : la personne de condition libre; les choses qui ne peuvent être d'aucun usage, telles que le cloporte, le scorpion, le ver; les sécrétions du corps humain, comme les cheveux, les ongles, les liquides sortant du corps, à l'exception du lait de la femme[1]; les choses qui appartiennent à la communauté musulmane avant que le vendeur en ait acquis la propriété, telles que les fourrages, l'eau des rivières, le poisson et le gibier avant qu'il soit pris, les terres enlevées à l'ennemi par la force des armes. Quelques légistes sont d'avis que cette disposition ne s'applique pas aux terres de cette nature quand elles portent quelque indice de leur possession par une personne quelconque. (Première partie, livre IX, art. 121 et 122.)

67. La légalité de la vente d'un immeuble sis à la Mekke est contestée; mais, d'après la tradition, il est préférable de ne pas l'admettre.

[1] La femme pouvant être employée comme nourrice.

68. L'eau d'un puits devient la propriété de celui qui l'a fait jaillir; l'eau d'un canal appartient à celui qui a creusé ce canal.

69. Cette disposition s'applique aussi aux gîtes métallifères : ces gîtes sont la propriété légale du propriétaire du terrain sous lequel ils sont situés[1].

70. La chose qui fait l'objet de la vente doit être de nature aliénable.

71. Les biens constituant une fondation de mainmorte ne peuvent être vendus, à moins que, par suite de contestation entre les usufruitiers, on puisse craindre la destruction de ces biens, ou que, selon toute vraisemblance, il y ait plus d'avantages à les vendre qu'à les conserver.

72. L'esclave rendue mère par le maître ne peut être vendue tant que son enfant est vivant. Les légistes ne sont pas d'accord sur la légalité de la vente de l'esclave mère, au cas où le maître ne possède pas autre chose pour s'acquitter d'une dette, et sur le point d'illégalité de cette vente avant le décès du maître. (Voir Affranchissement.)

73. Le gage ne peut être vendu sans le consentement du déposant.

74. Le crime ou le délit volontaire ou involontaire commis par l'esclave ne constituent pas un motif d'opposition à la vente ou à l'affranchissement de cet esclave.

75. La chose vendue doit pouvoir être livrée par le vendeur.

76. L'esclave qui s'est enfui ne peut faire l'objet d'une vente spéciale; mais il peut faire partie d'une vente comprenant des choses autres quelconques. Si l'acheteur ne peut réussir à saisir la personne de l'esclave, il ne peut avoir recours contre le vendeur, le prix du montant de la vente afférant entièrement aux choses qui en ont fait l'objet, outre la personne de l'esclave[2].

77. Les animaux dont on peut se saisir à un moment donné, tels que les pigeons domestiques et les poissons dans un vivier, peuvent être vendus avant d'être saisis, pourvu toutefois qu'ils aient été vus dans l'air ou dans l'eau par l'acheteur.

[1] Par conséquent, les choses citées à l'article 68 et à l'article 69 peuvent être vendues par le propriétaire.

[2] La livraison de l'esclave qui s'est enfui ne pouvant être garantie par le vendeur.

78. Les choses dont la livraison ne peut être faite par le vendeur qu'après un certain délai peuvent être vendues, quand toutefois l'acheteur se réserve le droit de dédit. La légalité de cette vente est contestée.

79. Le prix de la chose vendue doit être déterminé en quantité, en espèce et en qualité.

80. La vente faite sans détermination du prix de la chose vendue, selon les dispositions de l'article précédent, est nulle, et, en cas de destruction de la chose ainsi vendue, l'acheteur qui en a reçu livraison demeure responsable de sa valeur au jour de ladite livraison. Quelques légistes sont d'avis que la responsabilité incombe au vendeur selon la valeur la plus élevée qu'a pu atteindre la chose vendue entre le jour de la livraison et celui de la destruction. Au cas où la chose ainsi vendue aurait subi une dépréciation, la différence demeure à la charge de l'acheteur. Dans le cas, au contraire, où la chose vendue aurait reçu quelque augmentation de valeur, cette augmentation demeure au profit de l'acheteur, lors même qu'elle ne consiste pas en produit ou en croît.

81. La chose vendue doit être déterminée.

82. Les choses qui peuvent être mesurées, pesées ou comptées, telles que les céréales en monceaux, ne peuvent être vendues en bloc ni par évaluation approximative de quantité, lors même qu'elles sont exposées à la vue de l'acheteur.

83. Le poids ou la mesure de la chose vendue doivent être spécifiés en mesures et poids connus et d'usage dans le pays.

84. Il est permis à quiconque possède une part d'une propriété indivise, dont la quotité est déterminée, de la vendre, quoique les parties de la propriété puissent différer les unes des autres.

85. La vente d'une partie d'une chose est illégale quand ces parties diffèrent les unes des autres en qualité, comme un *zer* d'une pièce d'étoffe[1], un *djérib* de terrain[2], l'un ou l'autre de deux ou de plusieurs es-

[1] الدرع *el zer*. La longueur du *zer* légal est de 48 centimètres, celle du *zer* commercial est de 104 centimètres.

[2] الجريب *el djérib*, mesure agraire de 28 mètres 80 centimètres carrés, ou de 2 mètres 88 centimètres, selon le pays.

claves, quand les parties de la pièce d'étoffe ou du terrain ne sont pas homogènes, ou quand la valeur des esclaves diffère[1].

86. Cette disposition s'applique aussi au cas où le total d'une quantité de choses quelconques est vendu à l'exception d'une ou de plusieurs parties, sans que ces parties soient spécialement déterminées; telle est la vente d'un troupeau de moutons, à la réserve d'une ou de plusieurs têtes quelconques.

87. La vente d'une partie d'une quantité de choses quelconques, mais homogènes, est légale; telle est la vente d'un *kèfiz* prélevé sur un *korr* de blé[2].

88. Cette disposition s'applique aussi à la vente d'une partie déterminée d'un total de quantité non connue; telle est la vente d'un *mekouk* de blé, prélevé sur un monceau de cette céréale[3].

89. Quand, à cause de la grande quantité des choses vendues qui d'ordinaire doivent être comptées, il est difficile de les compter, il est permis d'en peser ou mesurer une partie, que l'on compte ensuite, et la quantité restante est évaluée d'après cette première base.

90. Il est permis de vendre une pièce d'étoffe ou de terrain en les soumettant à la vue de l'acheteur, sans que celui-ci en fasse une inspection minutieuse. Cependant il est plus prudent d'examiner et de toucher la chose vendue, à cause des destinations diverses auxquelles elle peut être affectée et de la difficulté de se rendre un compte exact de la chose sans la toucher, la mesurer ni l'inspecter.

91. Le signalement détaillé de la chose vendue peut être substitué à la présentation de cette chose aux yeux de l'acheteur, quoiqu'elle ne puisse être livrée aussitôt, à moins que, entre le jour de la vente et celui de la livraison, il ne doive s'écouler un temps assez long pour permettre

[1] C'est-à-dire qu'il est nécessaire, pour la légalité de la vente, de déterminer le *zer*, le *djérib* ou l'esclave qui en font l'objet.

[2] Le *korr* الكرّ, mesure pour les grains, équivaut à 60 *kèfiz* القفيز; le *kèfiz* étant du poids de 35 kilogr. 380 grammes 80 centigrammes, le poids du *korr* est de 2122 kilogrammes 848 grammes. (Voir, pour le *korr* d'eau, PURIFICATION, art. 13.)

[3] المكوك *el mekouk*, poids de 4 kilogrammes 422 grammes 60 centigrammes; c'est la huitième partie du *kèfiz*.

la présomption que la chose vendue puisse subir quelque dépréciation. Dans ce cas, la vente peut être conclue, si l'acheteur se réserve le droit de dédit en cas de dépréciation.

92. En cas de contestation entre les parties au sujet de l'état ou de la connaissance de l'état de la chose vendue, dans le cas de l'article précédent, au moment de la vente, l'acheteur est cru sur sa déclaration avec serment. Ce point est contesté.

93. L'épreuve par la dégustation et par l'olfaction est indispensable quand l'objet de la vente consiste en choses mangeables ou odorantes.

94. Toute chose autre que celles qui sont décrites dans l'article précédent peut être vendue d'après le signalement, comme l'aveugle peut acheter d'après le signalement fait par un voyant.

95. Il est permis de vendre une chose sans la présenter et sans en faire le signalement à l'acheteur, à condition qu'elle soit saine et en bon état. Ce point est contesté; mais il est préférable d'en admettre la légalité, sous réserve de la faculté, pour l'acheteur, d'exercer la rédhibition de la chose vendue ou de recevoir des dommages-intérêts, au cas où elle aurait des défauts. Les dommages-intérêts sont estimés en raison de la dépréciation de la chose vendue. Cette disposition s'applique à l'acheteur aveugle aussi bien qu'à l'acheteur voyant.

96. Les choses dont l'état ne peut être constaté qu'en les brisant, telles que les noix, les melons et les œufs, etc. peuvent être vendues en ignorance de l'état réel du contenu, et, au cas où l'intérieur se trouve être défectueux, l'acheteur a droit à des dommages-intérêts, mais non à la rédhibition.

97. Quand, dans le cas de l'article précédent, la chose vendue et brisée se trouve, par suite d'un défaut, sans aucune valeur, l'acheteur a droit à la restitution, de la part du vendeur, du prix en entier.

98. Ne peuvent être vendus : le poisson contenu dans un étang où croissent des roseaux[1]; le lait contenu dans les mamelles; la peau, la laine, le duvet, le poil, les entrailles et les os des animaux, avant d'être séparés du corps de l'animal; et les produits non encore nés d'un étalon quel-

[1] Ce poisson ne pouvant être ni compté ni vu sans être pris.

conque, lors même que ces choses feraient seulement partie additionnelle de la vente d'une autre chose.

99. Le musc est une substance légalement pure; il est permis de le vendre enfermé dans la poche qui le contient, sans qu'il soit nécessaire de la fendre; pourtant il est plus prudent de le faire.

100. Il est permis de vendre une chose quelconque avec son contenant, sans déduction ni addition approximatives de la tare ni de la valeur du contenant; mais si le poids ou la valeur du contenant sont supérieurs ou sont inférieurs de beaucoup au poids ou à la valeur évalués, la vente n'est légale que du consentement réciproque des deux parties.

101. Il est permis de vendre une chose quelconque avec son contenant sans déduction de tare ou sans différence en plus ou en moins de valeur entre le contenant et le contenu.

III. — Des devoirs du commerçant, اداب التاجر *adâb ol tâdjer.*

102. Le commerçant doit avoir la connaissance parfaite des préceptes divins relatifs à sa profession, et ne faire aucune différence dans le traitement d'acheteurs divers[1]; il doit aussi reprendre la chose vendue quand l'acheteur le propose. C'est faire un acte louable que de réciter les professions de foi et la doxologie au moment de conclure un marché. (*Prière*, art. 139, 208.) Dans l'action du pesage ou du mesurage, le vendeur doit plutôt favoriser l'acheteur. Le vendeur doit s'abstenir de vanter la chose vendue, et l'acheteur de la déprécier; les parties doivent aussi s'abstenir d'employer le serment. Le vendeur doit éviter de vendre dans un temps ou dans un lieu qui peuvent servir à déguiser les défauts de la marchandises[2], de bénéficier sur la chose vendue à un musulman observateur fidèle de la religion, ou à quiconque prie le vendeur de lui faire cette faveur[3], à moins que le vendeur ne soit lui-même dans le besoin. Le commerçant doit

[1] C'est-à-dire ne pas profiter du plus ou moins de connaissances de l'acheteur, ni abuser de son ignorance ou de son peu d'expérience.

[2] Dans un lieu obscur ou à la nuit.

[3] D'après une tradition, cette recommandation ne s'étend qu'aux choses servant à l'alimentation et non aux autres choses; d'ailleurs elle ne s'applique, en tout cas, que jusqu'à concurrence de la somme de 100 *dirhèm;* soit 252 grammes d'argent. (*Taxe des pauvres*, art. 96.)

encore éviter de traiter d'une vente quelconque entre l'aube et le lever du soleil[1], de se hâter pour arriver le premier au comptoir, de commercer avec les gens méprisables[2]. D'après une tradition, sont compris dans cette catégorie les estropiés de naissance et les Kurdes. On doit s'abstenir de faire usage de poids et de mesures dont on ne connaît pas parfaitement la quotité, de demander une diminution de prix après la conclusion de la vente, de surenchérir pendant la criée avant que le crieur public se soit tu, de traiter d'une affaire entreprise par un autre musulman, enfin de se servir de l'entremise d'un courtier local pour vendre à un étranger[3]. Quelques légistes sont d'avis que ce dernier point constitue un acte interdit; mais il est préférable de le considérer comme un de ceux dont il est recommandé de s'abstenir.

103. C'est un acte blâmable que de sortir de la ville pour se rendre au-devant des personnes qui y apportent des marchandises, dans l'intention de profiter de leur ignorance du cours du marché pour acheter leurs denrées à un prix au-dessous du cours. Dans ce cas, le vendeur a le droit de rescision, s'il y a lésion évidente; mais ce droit doit, autant que possible, être exercé sur-le-champ. Quelques légistes sont, cependant, d'avis que le vendeur conserve la faculté d'exercer plus tard le droit de rescision, pourvu qu'il n'existe pas de stipulation contraire.

104. Cette disposition s'applique aussi au cas où la chose vendue a été vendue par un intermédiaire, qui a exigé un prix plus élevé que celui qui était demandé par le vendeur[4].

105. L'accaparement, الاحتكار *el ehtékâr,* constitue un acte interdit, selon quelques légistes; mais il vaut mieux considérer cet acte comme simplement blâmable.

106. L'accaparement proprement dit n'est constitué que lorsqu'il a lieu sur le blé, l'orge, les dattes, le raisin sec, le beurre et, selon quelques

[1] Ce temps étant réservé à la prière.

[2] L'origine licite de la chose ou du payement étant, en ce cas, douteuse.

[3] A cause de l'ignorance où l'étranger se trouve du cours de la place.

[4] Cet acte est blâmable lorsqu'il est accompli intentionnellement dans un périmètre de quatre *fersèkh* au plus, soit 23 kilomètres, du domicile de l'acheteur. Quand la rencontre est fortuite ou a lieu au delà de ce périmètre, la vente cesse de constituer un acte blâmable.

légistes, sur le sel, c'est-à-dire lorsque l'une de ces denrées est conservée dans le but d'en retirer un prix plus élevé, quand il ne s'en trouve pas sur le marché ou quand personne n'en fait la distribution gratuite. Selon d'autres légistes, l'accaparement est constitué, en temps de disette, par la conservation des denrées ci-dessus pendant plus de trois jours, et, en temps d'abondance, pendant plus de quarante jours.

107. L'accapareur peut être contraint de vendre les denrées qu'il retient; mais on ne peut lui imposer un maximum de prix. Quelques légistes sont cependant d'avis que le maximum peut être imposé à l'accapareur; mais il vaut mieux s'en tenir à la première opinion.

CHAPITRE III.

DU DROIT DE RESCISION, الخيار *EL KHYÂR.*

108. Le droit de rescision est de six espèces principales.

I. — DE LA RESCISION SÉANCE TENANTE, خيار المجلس *KHYÂR OL MEDJLIS.*

109. La vente se trouve conclue par l'offre et l'acceptation réciproque des parties; mais chacun des contractants conserve le droit de résilier la convention tant qu'ils ne sont pas encore séparés, lors même qu'il se trouve entre eux quelque obstacle qui les empêche de se voir ou de se toucher.

110. Cette disposition s'applique aussi au cas où les contractants, étant contraints par force majeure de se séparer, ne peuvent exercer le droit de rescision.

111. Le droit de rescision peut n'être pas exercé, par suite d'une clause particulière de la convention.

112. Ce droit cesse lorsqu'un des deux contractants se sépare de l'autre, ne fût-ce que d'un pas, ou par l'offre faite par l'une des parties d'y renoncer, si l'autre l'accepte.

113. L'une des parties peut, par une clause spéciale, renoncer d'avance au droit de rescision, sans que cette clause entraîne l'abandon du droit de l'autre partie, lors même que cette partie, ayant été invitée à exercer son droit de rescision, garde le silence. Quelques légistes sont d'avis que,

dans ce cas, le silence équivaut à la renonciation; mais on s'en rapporte plus généralement à la première opinion.

114. Quand aucun des contractants ne se prononce au sujet du droit de rescision, les deux parties sont censées vouloir se réserver l'exercice de ce droit. Quelques légistes sont d'avis que, au contraire, les parties sont, dans ce cas, censées renoncer à ce droit; mais la première opinion est plus vraisemblable.

115. Quand la convention est conclue par une seule personne agissant à la fois au nom des deux contractants (art. 56), le droit de rescision peut être exercé par cette personne au nom de l'une et de l'autre partie, tant que la convention ne contient pas de stipulation contraire, ou quand la rescision ne devient pas obligatoire, par suite de la position relative des deux parties (art. 465, 467), ou bien encore tant que la séance de la convention n'est pas levée.

II. — De la rescision de la convention relative aux êtres animés, خيار الحيوان *khyâr ol hèyvân.*

116. A l'acheteur seul appartient le droit de rescision du contrat de vente ayant pour objet des êtres animés, et ce droit ne peut s'exercer que dans un délai de trois jours à dater du jour de la convention.

117. Ce droit peut cesser en vertu d'une clause spéciale de la convention, ou de la position relative des deux parties, par suite d'un accident survenant à l'être qui fait l'objet de la vente, comme le rapport sexuel, avant l'expiration du troisième jour après la convention, avec la femme esclave achetée, ou enfin quand l'acheteur a fait usage du droit de propriété, avant l'expiration du délai et avant l'acceptation formelle, sur l'être vendu, par voie de vente, de donation ou de legs, etc.

III. — De la rescision conditionnelle, خيار الشرط *khyâr ol schert.*

118. La rescision peut être exercée en vertu d'une clause conditionnelle en faveur des deux contractants ou seulement de l'un d'eux.

119. Le délai pendant lequel la rescision peut être exercée doit être déterminé d'une manière certaine et non équivoque.

120. La prescription de la rescision soumise à un événement sujet

à variation, tel que le retour des pèlerins, entraîne la nullité de la convention.

121. Chacun des deux contractants peut stipuler que le droit de rescision sera exercé par sa personne ou par un tiers, ou par sa personne de concert avec un tiers.

122. Il est permis de stipuler la réserve du droit de rescision sous avis d'une tierce personne.

123. Le vendeur peut, par clause spéciale, se réserver la faculté du rachat de la chose vendue.

IV. — De la rescision en cas de lésion, خيار ظهور الغبن *khyâr zohour ol ghèbn.*

124. Si le vendeur ou l'acheteur inexpérimenté a été lésé dans une proportion majeure, relativement au prix de la chose vendue, il a le droit de demander la rescision de la vente lorsqu'il le veut.

125. La prescription du droit de rescision n'a pas lieu, dans ce cas, par l'usage, fait par l'acheteur, de la chose vendue, tant qu'elle n'est pas sortie de ses mains ou qu'elle n'a pas subi quelque modification qui s'oppose à la rédhibition, comme la grossesse de la femme esclave, causée après la vente [1], ou l'affranchissement de l'esclave acheté [2].

126. La partie lésée ne peut être contrainte à recevoir des dommages-intérêts; elle peut exercer pleinement le droit de rescision.

V. — De la rescision pour défaut de livraison de la chose vendue ou pour défaut de payement, خيار التأخير *khyâr ol tèèkhîr.*

127. Quand la vente a été conclue sans que la livraison de la chose vendue et la remise du prix d'achat aient été faites sur-le-champ, ou sans qu'un délai ait été fixé pour remplir ces conditions, la convention demeure valide pendant trois jours.

[1] L'esclave grosse des œuvres de son maître ne pouvant être vendue.

[2] Que l'affranchissement ait été volontaire de la part de l'acheteur, ou forcé, comme si, par exemple, l'esclave se trouve être le père de l'acheteur. (Voir *Affranchissement*.)

128. Si, après le délai de trois jours, le payement n'a pas lieu, le vendeur a le droit de demander la rescision de la vente.

129. Quand la livraison de la chose vendue n'a pas eu lieu sur-le-champ, le vendeur demeure responsable des accidents qui peuvent survenir pendant le délai de trois jours à partir de celui de la vente. Quelques légistes, s'appuyant sur la tradition, étendent la responsabilité du vendeur jusqu'au jour de la livraison.

130. Quand la chose vendue est fongible et de nature à pouvoir subir une dépréciation ou à être détruite dans l'espace d'un jour, la vente est nulle si l'acheteur n'a pas, avant le coucher du soleil, remis le payement ou s'il n'a pas exigé la livraison de la chose vendue.

131. Un chapitre spécial traitera de la rescision pour cause de défaut de la chose vendue. (Chap. v.)

VI. — Des dispositions relatives à la rescision.

132. La rescision séance tenante ne peut être demandée qu'en cas de vente. (Art. 109.)

133. La rescision conditionnelle peut être insérée dans tout contrat ou toute convention, à l'exception du contrat de mariage, de la fondation de mainmorte, de la remise gratuite d'une créance ou d'une obligation quelconque, du divorce et de l'affranchissement. D'après une tradition peu authentique, la rescision conditionnelle peut avoir lieu dans quelques-uns de ces cas; mais elle n'est pas ordinairement admise.

134. La disposition, par l'acheteur, de la chose vendue entraîne la prescription de la rescision conditionnelle, de même que celle qui demeure pendant trois jours après la vente. (Art. 116 et 117.)

135. Quand les deux contractants se sont réservé également le droit de rescision, celui qui dispose de la chose vendue ou de la quotité du payement perd la faculté de demander la rescision, faculté que conserve la partie qui n'a pas disposé de la chose ou de la valeur de la chose.

136. La prescription de la rescision a lieu quand l'une des deux parties autorise l'autre à disposer de la chose ou de la valeur de la chose vendue.

137. Quand l'un des contractants, ayant la faculté de demander la rescision de la vente, vient à décéder avant d'en avoir usé et avant qu'il y

ait prescription, cette faculté passe à ses héritiers, quelle que soit la nature de la rescision.

138. Quand le contractant ayant la faculté de demander la rescision de la vente vient à perdre l'usage de ses facultés mentales avant d'avoir usé de la chose vendue ou avant la prescription, le droit de rescision passe au tuteur de l'aliéné, qui peut l'exercer en son nom.

139. Si le contractant, dans le cas cité à l'article 138, était un esclave autorisé par son maître, le droit de rescision passe au maître, après le décès de l'esclave.

140. Le droit d'user de la chose vendue passe à l'acheteur au moment de la conclusion de la vente. Selon quelques légistes, l'acheteur ne peut user de ce droit qu'après la prescription de la rescision; mais la première opinion paraît mieux fondée.

141. Les fruits de la chose vendue appartiennent à l'acheteur, et, en cas de rescision, le vendeur n'a droit qu'à la chose même, sans pouvoir prétendre ni aux fruits ni au croît.

142. Si la chose vendue vient à périr avant d'avoir été livrée à l'acheteur, le dommage est supporté par le vendeur.

143. Si la chose vendue vient à périr après livraison et après la prescription du droit de rescision, le dommage est supporté par l'acquéreur.

144. Si, le vendeur s'étant réservé le droit de rescision, la chose vendue vient à périr avant la prescription et sans qu'il y ait eu négligence, le dommage est supporté par l'acquéreur.

145. Si, contrairement au cas précédent, l'acquéreur s'est réservé le droit de rescision, le dommage, en cas de destruction, est à la charge du vendeur.

146. Le droit de rescision conditionnelle peut être exercé à partir du moment où les contractants se séparent. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que ce droit peut être exercé à dater de la conclusion de la convention. (Art. 109.)

147. Quand, dans une vente composée de deux ou plusieurs choses, le droit de rescision est réservé à l'égard de l'une d'elles ou de chacune d'elles spécialement déterminée, cette clause demeure valide. Mais elle est

nulle si la chose ou les choses à l'égard desquelles les parties entendent se réserver ce droit ne sont pas spécialement déterminées.

VII. — De la rescision en cas de vente d'une chose non exposée à la vue de l'acheteur, خيار الرؤية *khyâr ol rouyèt.*

148. Cette espèce de rescision peut avoir lieu dans le cas où la chose vendue n'a pas été exposée à la vue de l'acquéreur, mais lui a été simplement signalée.

149. Le signalement de la chose vendue doit en déterminer la quantité, le genre et l'espèce; il doit indiquer, par exemple, si c'est du blé, du riz, de la soie, etc. et, de plus, déterminer la qualité : expliquer si le blé est mélangé d'une autre graine, si le grain est dur ou tendre, etc. En un mot, la chose vendue doit être décrite de manière que l'acquéreur ait parfaite connaissance de sa nature et de l'état où elle se trouve. L'omission de ces deux conditions ou de l'une d'elles, c'est-à-dire de la détermination du genre et de l'espèce, et de celle de la qualité, emporte la nullité de la vente.

150. Quand le signalement de la chose vendue est fait selon les conditions déterminées dans les articles précédents, la vente demeure valide, soit que l'une des deux parties seulement ait vu la chose vendue, soit que, ni l'une ni l'autre ne l'ayant vue, le signalement sincère et spécifié ait été fait par un tiers.

151. Si la chose vendue correspond parfaitement au signalement qui en a été fait, la vente demeure valide; sinon, l'acquéreur a la faculté de l'accepter ou de demander la rescision de la vente.

152. Au cas où l'acquéreur seul a vu la chose vendue, le droit de rescision appartient au vendeur, si le signalement de la chose vendue n'a pas été exact.

153. Au cas où ni le vendeur ni l'acquéreur n'ont vu la chose vendue, si le signalement fait par un tiers ne se trouve pas exact, chacun des contractants a le droit de demander la rescision de la vente.

154. Si, en cas de vente d'un fonds, l'acquéreur, n'en ayant vu qu'une partie, a acheté le reste d'après le signalement, à lui seul appartient le

droit de rescision de la vente de la totalité du fonds, s'il arrive que le signalement n'a pas été exact.

CHAPITRE IV.
DES DISPOSITIONS RELATIVES À LA VENTE

I. — De la vente au comptant et de la vente à terme, النقد والنسيئة *el nèkd wèl nessièt.*

155. La vente faite sans condition quant à l'époque du payement est toujours présumée faite au comptant.

156. La vente peut aussi être au comptant, en vertu d'une stipulation spéciale, et, dans ce cas, le payement doit avoir lieu au moment de la livraison.

157. Il est permis de stipuler que le payement aura lieu à un certain terme, التأجيل *el téédjil.*

158. Le terme doit être fixé à une date certaine et invariable.

159. La vente faite à terme, sans spécification de date, ou quand le terme est soumis à un événement non fixe et variable, tel que le retour des pèlerins, est nulle.

160. Si le vendeur demande un certain prix de la chose vendue au comptant et augmente ce prix à la condition que le payement aura lieu à terme, la vente est nulle, selon quelques légistes. D'après la tradition, le vendeur, dans ce cas, n'a droit qu'au prix le plus bas qu'a atteint la chose vendue entre le jour de la vente et celui du terme fixé.

161. La vente faite à deux termes différents, et avec une différence de prix entre les payements faits à ces deux termes, est nulle.

162. Quand une chose est vendue à terme, le vendeur peut, avant l'expiration du terme, à moins de stipulations contraires et expresses, racheter cette chose à un prix supérieur ou inférieur au premier prix convenu, et à terme ou au comptant.

163. Le vendeur a le droit, à moins de stipulations contraires et expresses, de racheter la chose vendue à terme, mais à condition de ne pas la payer un prix plus élevé, si la vente a lieu après l'expiration du terme.

164. Le vendeur peut racheter la chose vendue à terme, à un prix supérieur ou inférieur à celui de la première vente, si la quotité du payement se compose de choses d'espèces différentes de celle du prix fixé lors de la première convention.

165. Quant à la faculté pour le vendeur, dans le cas précédent, de racheter la chose vendue, à un prix supérieur ou inférieur à celui de la première vente, si la quotité du payement se compose de choses congénères de celles qui ont été primitivement convenues, les deux traditions relatives à ce fait se contredisent; mais, d'après celle qui présente le plus d'authenticité, le vendeur a cette faculté.

166. L'acquéreur n'est pas obligé de faire avant le terme fixé le payement de la chose vendue, lors même qu'on le lui réclamerait.

167. Le vendeur n'est pas obligé de recevoir avant le terme fixé le payement de la chose vendue.

168. A l'expiration du terme fixé, le vendeur est obligé de recevoir le payement de la chose vendue, s'il lui est possible de le faire.

169. En cas de refus ou d'impossibilité, de la part du vendeur, de recevoir, lors du terme fixé, le payement de la chose vendue, l'acheteur est dégagé de toute responsabilité si la quotité du payement vient à périr sans qu'il y ait faute de sa part, et s'il n'en a pas fait usage.

170. Cette disposition s'applique aussi au cas de vente avec livraison à terme, quand l'acheteur refuse de recevoir la chose vendue; mais alors le dommage causé par la destruction incombe à l'acheteur, et le vendeur est déchargé de la responsabilité, sous les conditions indiquées à l'article précédent.

171. Cette disposition s'applique enfin à tous les cas où la partie qui doit faire la livraison d'une chose ou d'une somme quelconque s'en acquitte à l'époque déterminée, et que l'autre partie refuse de la recevoir: en cas de destruction, le dommage demeure à la charge de la partie qui est obligée d'accepter la livraison.

172. Il est permis de vendre une chose à terme ou au comptant à un prix supérieur à celui du cours, si l'acquéreur a connaissance de ce cours et de la valeur de la chose qu'il achète.

173. Il n'est pas permis de retarder le payement d'une chose vendue

ni la remise de quoi que ce soit dû à un autre, moyennant une augmentation de prix ou une addition de valeur.

174. Il est permis de demander et d'accorder une diminution du prix de la chose vendue, à condition que le payement sera fait au comptant.

175. Quiconque a acheté à terme une chose quelconque, doit, s'il la revend avec bénéfice, mentionner le terme qui lui a été accordé pour le payement.

176. Si, dans le cas précédent, le vendeur omet de mentionner le terme qui lui a été accordé, l'acquéreur a le droit de demander la rescision de la vente ou de garder la chose vendue, selon les conditions qu'il a acceptées. D'après une tradition, l'acquéreur a, dans ce cas, le droit d'exiger le même terme de payement qui a été accordé par le premier vendeur au second.

II. — Des choses accessoires faisant partie intégrante de la chose vendue.

177. En principe, on entend par *accessoires* les choses que comprend l'expression appliquée à la chose vendue, grammaticalement ou par l'usage. Ainsi, la vente d'un jardin emporte celle des arbres et des constructions y inclus; la vente d'une maison emporte celle du terrain et des constructions à tous les étages, à moins que la partie supérieure ne soit, d'après la coutume générale du pays, considérée comme absolument indépendante de la partie inférieure, dans le cas, par exemple, où les communications entre les diverses parties d'une maison sont distinctes et séparées. Sont encore comprises comme accessoires inséparables d'une maison les portes et les serrures posées à demeure, lors même qu'elles ne sont pas spécialement désignées dans l'acte de vente. Sont encore compris les bois employés dans la construction, comme les poutres, les lattes, etc. les clous fixés dans les murs, les échelles établies à demeure et les escaliers. Quant aux clefs, le point est contesté; cependant, il paraît vraisemblable qu'elles font partie intégrante de la maison.

178. Le moulin à bras, même fixé à demeure, n'est pas considéré comme accessoire servant à l'usage perpétuel de la maison, à moins de clause spéciale.

179. Les dattiers et les arbres ne sont pas considérés comme accessoires servant à l'usage de la maison; cependant quelques légistes, dont nous ne partageons pas l'avis, émettent l'opinion que, si le vendeur a déclaré vendre la maison avec ses dépendances, les arbres sont présumés être compris dans la vente. Mais en tout cas, quand le vendeur a stipulé vendre la maison avec tout ce qui est renfermé dans une certaine enceinte, les arbres font certainement partie intégrante de l'immeuble.

180. Quand le vendeur s'est réservé la propriété d'un dattier ou d'un arbre sis dans l'enceinte des murs de la maison vendue, l'acheteur est obligé de lui laisser l'accès libre, tant à l'entrée qu'à la sortie, et de laisser les branches s'étendre au-dessus du terrain[1].

181. Cette disposition s'applique aussi au cas où le vendeur se réserve la propriété d'un dattier ou d'un arbre sis sur le terrain qu'il a vendu[2].

182. Cette disposition s'applique encore au cas où le vendeur s'est réservé la propriété du produit des cultures non encore récolté, que les plantes soient vivaces ou annuelles; dans ce cas, les plantes doivent être laissées sur pied jusqu'au moment de la récolte.

183. Les fruits d'un dattier vendu après la fécondation artificielle demeurent, pour la première récolte, propriété du vendeur, la dénomination de *dattier* s'appliquant à l'arbre et non aux fruits[3]. Les fruits peuvent, en vertu d'une clause spéciale, devenir la propriété de l'acquéreur.

184. L'acquéreur d'un dattier fécondé est tenu de laisser les fruits en place pendant tout le temps usité.

185. L'acquéreur des fruits d'un dattier a le droit de laisser en place les fruits jusqu'à maturité et jusqu'au temps voulu par l'usage pour la récolte.

186. Les fruits du dattier non fécondé artificiellement appartiennent à l'acquéreur; c'est ainsi du moins qu'en ont décidé tous les jurisconsultes.

187. Quand la possession et la jouissance d'un dattier sont trans-

[1] Le vendeur est toujours présumé s'être réservé la propriété du dattier ou de l'arbre, quand la convention ne renferme pas une clause contraire expresse.

[2] Voir la note précédente.

[3] Cette disposition est basée sur un jugement rendu par le Prophète. On sait que, pour produire, le dattier doit être fécondé artificiellement; cette opération est désignée par le terme الابار *el ebâr*.

mises par toute autre voie que celle de la vente, les fruits appartiennent, pour la première année, au premier possesseur, soit que le dattier ait été fécondé ou non fécondé artificiellement, soit que le transport ait lieu en vertu d'un contrat d'échange, tel que le louage et le mariage; soit autrement, par donation ou par quelque autre contrat de ce genre.

188. Dans le cas précédent, il suffit que le dattier ait été fécondé avant le transport et lors même que les fleurs, s'étant ouvertes d'elles-mêmes, ont reçu par l'action du vent le pollen fécondant de celles du dattier mâle. Il est entendu que cette disposition ne s'applique qu'au dattier femelle, à l'exclusion du dattier mâle et de tout autre arbre; telle est du moins l'opinion unanime des jurisconsultes[1].

189. Dans tous les cas, les fruits d'un arbre vendu appartiennent, pour la première année, au vendeur, qui a le droit de les laisser sur l'arbre jusqu'à leur maturité ou de les enlever plus tôt, à son gré, sans que l'acquéreur puisse en exiger l'enlèvement, s'ils sont déjà noués à l'époque de la vente, que les fruits soient enfermés dans une gousse ou une écorce, comme le coton et les noix, ou de toute autre nature.

190. En cas de stipulation expresse, les fruits de tout arbre vendu peuvent appartenir à l'acquéreur.

191. La disposition de l'article 189 s'applique aussi aux fleurs de l'arbre vendu; elles appartiennent au vendeur, lors même que la floraison n'a lieu qu'après la vente.

192. Quand la vente consiste à la fois en dattiers fécondés et en dattiers non fécondés, les fruits des premiers appartiennent au vendeur, et les fruits des seconds à l'acquéreur.

193. Cette disposition s'applique aussi au cas où le vendeur vend à un certain acquéreur les dattiers fécondés et à un autre acquéreur les dattiers non fécondés sis sur un même terrain.

194. Quant à la durée du maintien des fruits appartenant au vendeur de l'arbre vendu, on doit suivre l'usage par rapport à l'espèce des fruits: ceux qui doivent être d'ordinaire cueillis à l'état vert doivent être ré-

[1] C'est-à-dire que les fruits de ces derniers arbres n'appartiennent au vendeur que s'ils sont noués avant la vente; on entend par les fruits du palmier mâle les fleurs qui, servant à la fécondation, ont une valeur commerciale.

coltés aussitôt qu'ils sont formés; on doit, au contraire, attendre la parfaite maturité de ceux qu'il est d'usage de ne cueillir qu'à cette époque.

195. Chacun des contractants a le droit d'arroser l'arbre, en vue de la conservation de l'arbre même et en vue de celle des fruits, et la partie qui s'oppose à l'arrosage peut être contrainte de laisser l'autre partie libre de le faire.

196. Si l'arrosage peut nuire à l'arbre ou aux fruits, on doit, de préférence, avoir égard à la conservation de la chose vendue, mais en ayant soin de ne pas arroser au delà du strict nécessaire.

197. En cas de contestation entre le vendeur et l'acquéreur relativement à l'arrosage, le différend doit être jugé au moyen d'arbitres experts.

198. Les pierres et les gîtes métallifères font partie intégrante du terrain sur lequel ils sont situés. Ce point est contesté.

III. — De la livraison et de l'acceptation, التسلم والقبض *el teslîm d'él kèbz.*

199. L'acte de vente pur et simple emporte l'obligation de la livraison de la chose vendue et celle du payement.

200. Si les deux parties refusent réciproquement de faire la livraison, elles peuvent y être contraintes.

201. La partie qui refuse de livrer la chose vendue ou le payement peut, de même, y être contrainte.

202. Quelques légistes sont d'avis que le vendeur seul peut, en cas de refus de livrer la chose vendue, y être contraint; mais il est préférable d'agir selon la première opinion, soit que le payement doive être fait au comptant ou à terme.

203. Il est permis de vendre sous condition que la livraison n'aura lieu que dans un délai déterminé, de même que le payement peut être fixé à un certain terme. Le vendeur peut se réserver l'usage de la chose vendue pendant un certain temps déterminé après la vente, par exemple l'habitation d'une maison ou l'usage d'une bête de somme.

204. L'acceptation est la décharge donnée au vendeur par l'acquéreur; elle a lieu par le transport de la chose vendue de la possession du premier à celle du second. La forme de l'acceptation est la même, soit que la

chose vendue consiste en immeubles, tels qu'une maison, une construction quelconque, ou en meubles transportables, tels qu'une pièce d'étoffe, des gemmes ou des bêtes de somme. Quelques légistes sont cependant d'avis que, en cas de vente d'immeubles, le transport est présumé effectué quand la chose vendue se trouve en la possession de l'acheteur, ou après le pesage ou le mesurage, s'il s'agit de choses pondérables ou mesurables; ou après la remise de l'animal, s'il s'agit de la vente d'un être animé. Mais il est préférable de s'en rapporter à la première opinion.

205. Si la chose vendue périt avant la livraison, le dommage incombe au vendeur.

206. En cas de dépréciation de la chose vendue, survenue avant la livraison, l'acheteur a le droit de la refuser. Les légistes ne sont pas d'accord sur le droit de l'acheteur, en ce cas, de demander des dommages intérêts.

207. Le croît ou les fruits de la chose vendue, produits après la vente et avant la livraison, appartiennent à l'acquéreur; tels sont le croît des animaux, les fruits d'un arbre, l'esclave qui s'est enfui et qui a été retrouvé, etc.

208. Si la chose vendue vient à périr avant la livraison, l'acheteur est déchargé de l'obligation d'en payer le prix, et le croît et les fruits, s'il y en a, lui appartiennent.

209. Quand le croît ou les fruits de la chose vendue viennent à périr avant la livraison et sans qu'il y ait de la faute du vendeur, celui-ci n'est pas obligé d'en tenir compte à l'acquéreur.

210. Si la chose vendue vient, avant livraison, à être mêlée à d'autres choses, de manière à ne pouvoir en être séparée, il est permis de la livrer telle qu'elle est, si l'acquéreur y consent, sinon le vendeur a le droit de résilier la vente, faute de pouvoir livrer la chose vendue. Quant à nous, nous sommes d'avis que l'acquéreur a seul le droit de résilier la vente ou de s'associer au vendeur pour la propriété de la quotité des choses mêlées, de même que si le mélange avait eu lieu après l'acceptation.

211. Quand la chose vendue se compose de plusieurs unités, et qu'une partie vient à périr avant la livraison, l'acquéreur a le droit de résilier la vente ou de garder la partie restante, au prorata du prix total: tel est le

cas où la vente se compose de deux esclaves, ou d'un dattier dont les fleurs ne peuvent être fécondées.

212. Quand la chose vendue ne se composant que d'une unité vient à périr en partie seulement, l'acquéreur a le droit de résilier la vente ou de l'accepter au prix convenu d'abord : tel est le cas où l'objet de la vente consiste en un esclave qui vient à perdre une main.

213. La chose vendue doit être livrée dans un état tel que l'acquéreur puisse en faire usage : ainsi les meubles doivent être enlevés de la maison vendue; le terrain vendu doit être débarrassé des récoltes coupées.

214. Quand, dans le sol du terrain vendu, il se trouve des racines nuisibles, telles que celles du coton et du millet, ainsi que des pierres enfouies par la main de l'homme, le vendeur est obligé de les faire enlever à ses frais et de remettre le terrain dans son état normal.

215. Cette disposition s'applique aussi au cas où le vendeur est dans la nécessité d'altérer l'état de la chose vendue pour en faire sortir un animal ou une chose quelconque. Le vendeur est obligé de remettre la chose vendue dans l'état où elle se trouvait au moment de la vente [1].

216. Quand la chose vendue est dérobée avant la livraison, l'acquéreur n'a pas le droit de résilier la vente, si la chose vendue peut être recouvrée dans un court délai [2].

217. Dans le cas contraire, l'acquéreur a le droit de résilier la vente, mais sans pouvoir exiger du vendeur le prix du louage de la chose vendue.

218. Si l'acheteur est empêché, par le fait du vendeur, de recevoir la chose vendue [3], il peut exiger du vendeur le prix du louage de la chose jusqu'au jour de la livraison.

219. Quiconque a acheté une chose meuble quelconque et la revend sans en avoir pris possession et sans en avoir fait le payement, commet un acte blâmable. Cette disposition s'applique aussi aux choses de nature à

[1] Par exemple, si le vendeur se trouve dans la nécessité d'ouvrir une percée dans un mur pour faire sortir un animal ou un meuble de la maison ou du terrain vendus.

[2] C'est-à-dire dans un délai assez court pour que l'acquéreur n'ait à souffrir aucun dommage.

[3] Dans le cas où, par exemple, le vendeur fait emprisonner l'acheteur pour le contraindre au payement de la chose vendue.

être pesées ou mesurées. Quelques légistes sont d'avis que la vente des céréales faite de cette façon constitue un acte interdit; mais il est préférable de considérer cette vente comme simplement blâmable. Selon une tradition, l'interdiction n'est constituée que si la chose est revendue avec bénéfice, et la cession pure et simple est permise. La cession est désignée sous le nom de التولية *el tôlyèt.* (Art. 324.)

220. Quand le transfert de la propriété d'une chose a lieu par toute autre voie qu'une vente, comme par voie d'héritage, de douaire ou de séparation, cette chose peut être vendue avant l'acceptation.

221. *Zéid*[1] a fait avec *Emrou* un marché dont la livraison est à terme, et dans lequel il est l'acquéreur, et un second marché avec une autre personne, également à terme, dans lequel il est le vendeur. La chose vendue est, dans les deux marchés, de même espèce et de quantité égale. Il prie cette dernière personne de recevoir d'*Emrou* la chose que lui, *Zéid*, doit délivrer. Ce mode de livraison fait du marché un acte blâmable et même interdit, si l'on adopte l'opinion de certains légistes; car le dernier acquéreur reçoit la chose vendue avant qu'elle ait été livrée au premier acquéreur, devenu à son tour le vendeur. (Art. 219.)

222. Si, dans le cas précédent, *Zéid* remet à la troisième personne la somme qu'il doit payer à *Emrou*, en lui disant de la remettre en son propre nom et de recevoir la livraison de la chose vendue à lui *Zéid*, le marché ainsi conclu constitue encore un acte blâmable ou interdit, selon l'opinion que l'on adopte. (Art. 219.)

223. Mais si *Zéid* prie le second acquéreur de recevoir d'abord, en son nom, à lui *Zéid*, la chose vendue, et de la recevoir ensuite en son propre nom, la vente demeure légale, mais non l'acceptation, une seule et même personne ne pouvant, dans ce cas, instrumenter à la fois au nom des deux parties. Ce dernier point est contesté.

224. Il est permis de faire et d'accepter le transfert d'une créance avant d'en avoir reçu le montant, soit en payement d'une autre créance, soit autrement.

[1] Les articles 221, 222 et 223 sont donnés à titre d'exemple; les noms de *Zéid* et d'*Emrou* sont purement imaginaires et ne sont employés par les légistes et par les grammairiens, que pour donner plus de clarté aux points cités.

225. En cas de contestation, après livraison, sur l'état de la chose vendue, si l'acquéreur n'était pas présent au moment de la livraison, il est cru sur sa déclaration assermentée, à défaut de preuves de la part du vendeur.

226. Si, au contraire, l'acquéreur était présent au moment de la livraison, c'est à lui à fournir la preuve, et, à défaut de preuve, le vendeur est cru sur sa déclaration assermentée. Le vendeur n'est obligé de livrer la chose vendue avec livraison à terme que sur le lieu convenu.

227. Quand l'acquéreur offre de résilier le marché conclu avec livraison à terme, moyennant remboursement du payement déjà versé, il n'est pas permis au vendeur d'accepter. L'acquéreur, étant légalement devenu propriétaire de la chose vendue, ne peut la revendre sans en avoir déjà reçu livraison[1]. (Art. 221.)

228. Le créancier d'une chose due en nature peut en demander l'équivalent en numéraire, évalué au cours du lieu où la chose prêtée doit être remise. (Art. 224.)

229. Si la chose vendue avec livraison à terme vient à être dérobée, le vendeur n'est pas obligé de livrer l'équivalent en nature; il lui est permis de le livrer en numéraire, au cours du lieu convenu pour la livraison. Il est cependant préférable de poursuivre l'auteur du vol en restitution de la chose vendue, en quelque lieu qu'elle puisse être recouvrée, et, à défaut, en numéraire, au prix du cours.

230. Quiconque ayant acheté, à la fois dans un seul et même acte, deux choses quelconques, reçoit la livraison de l'une d'elles, qu'il revend ensuite, pendant que l'autre chose vient à périr entre les mains du vendeur, est obligé de rembourser à celui-ci le prix de la chose qu'il a revendue, s'il ne peut la recouvrer elle-même, la vente se trouvant annulée par le fait de la destruction d'une partie des choses qui en sont l'objet. (Art. 134, 135.)

IV. — Des contestations entre les contractants.

231. Quand l'espèce de numéraire composant le payement de la chose

[1] Le remboursement constituant, dans ce cas, une seconde vente, ce marché devient un acte blâmable ou interdit. (Art. 119.)

vendue est déterminée par l'acte de vente, les parties sont tenues de s'y conformer.

232. Quand il se trouve dans le pays une espèce de numéraire adoptée de préférence à une autre, le payement, faute de stipulation expresse, est présumé devoir être fait en numéraire de cette espèce.

233. A défaut de stipulation expresse de l'espèce du numéraire, s'il en existe plusieurs espèces ayant également cours dans le pays, la vente est annulée.

234. Les dispositions précédentes s'appliquent également, et dans les mêmes conditions, aux poids et aux mesures.

235. En cas de contestation entre les parties sur le prix de la chose vendue, la déclaration assermentée du vendeur fait foi, si la chose existe encore; si, au contraire, elle a péri, la déclaration sous serment de l'acquéreur est seule recevable.

236. En cas de contestation entre les contractants, soit sur l'époque du payement, à terme ou au comptant, soit sur la durée du terme, soit enfin sur les conditions de garantie données par le vendeur relativement à la délivrance de la chose vendue, la déclaration sous serment du vendeur fait foi.

237. En cas de contestation sur la quantité de la chose vendue, la déclaration sous serment du vendeur fait foi.

238. En cas de contestation sur l'espèce ou la quotité de la chose vendue, le serment est déféré à chacune des deux parties, et si elles ne peuvent s'accorder, elles sont renvoyées de la plainte[1].

239. En cas de contestation, après le décès des parties, entre leurs héritiers, les héritiers du vendeur sont crus sur leur déclaration, si la contestation porte sur la chose vendue, et si la contestation porte sur le prix de la chose vendue, la déclaration des héritiers de l'acquéreur fait foi.

240. Quand l'acquéreur prétend que le vendeur lui a livré une personne libre au lieu d'une personne esclave, ou du vin au lieu de vinaigre, et que le vendeur nie, le plaignant est invité à fournir la preuve, et, à

[1] S'il n'existe pas de preuves en faveur de l'une ou de l'autre partie.

défaut, le vendeur qui, en fait, affirme la légalité de la vente est cru sur son serment[1].

241. Cette disposition s'applique à tous les cas où l'une des parties attaque la légalité de la vente; par exemple, quand l'une des parties prétend qu'elle a résilié la vente séance tenante. (Art. 109 et suiv.)

V. — DES CONDITIONS LÉGALES.

242. Il n'est permis de stipuler, dans l'acte de vente, aucune condition de nature à déguiser en quoi que ce soit la chose vendue ou la nature du payement, non plus qu'aucune condition contraire aux préceptes du Korân ou à la tradition.

243. Il est permis de stipuler toute condition légale et de nature à pouvoir être observée par celui à qui elle est imposée, telle que la condition imposée au vendeur de fouler ou de coudre l'étoffe vendue.

244. Il n'est permis de stipuler aucune condition qui ne peut être observée ou dont l'exécution ne peut être garantie par le vendeur, telle que la vente de blé ou de dattes en vert, sous condition que ces choses arriveront à maturité; il est simplement permis au vendeur de s'engager à laisser le blé sur pied et les dattes sur l'arbre.

245. Il est permis au vendeur d'imposer à l'acquéreur d'un esclave la condition de l'affranchir selon l'un des trois modes légaux d'affranchissement. (Voir *AFFRANCHISSEMENT.*)

246. La condition imposée à l'acquéreur de ne pas détériorer la chose vendue est nulle, quoique la vente demeure valide.

247. La condition imposée à l'acquéreur d'un esclave de ne pas l'affranchir, ou, si l'esclave est du sexe féminin, de ne pas avoir avec elle de rapports sexuels, est encore nulle, quoique la vente demeure valide[2].

248. Il est permis de stipuler une caution du payement partiel ou total de la chose vendue.

249. Si celui qui a acheté un esclave en s'engageant à l'affranchir

[1] La vente d'une personne libre ou d'une chose dont l'usage est interdit étant, en tout cas, illégale. (Art. 2-13.)

[2] Parce que la condition, dans les cas cités aux articles 246 et 247, constitue une atteinte au droit d'usage d'une chose possédée légalement. (Voir *MARIAGE.*)

refuse de remplir cette condition, le vendeur a le droit de demander la rescision de la vente, lors même que l'esclave viendrait à décéder avant d'être affranchi.

VI. — Dispositions particulières relativement à la vente.

250. Il n'est pas permis de vendre en bloc une chose dont le poids ou la mesure sont inconnus.

251. La vente d'une chose en bloc ou d'une partie de cette chose, sans que la quantité en soit spécialement déterminée, est nulle.

252. Exemple : si le vendeur d'un monceau de blé dont la quantité est inconnue vend ce monceau à tant le boisseau, la vente est nulle; mais s'il vend nn certain nombre déterminé de boisseaux, la vente est légale.

253. Quand, au contraire, il s'agit de vendre une chose de nature à pouvoir être connue d'après la simple inspection, telle qu'un fonds de terre, une superficie quelconque en totalité ou en partie, il est permis de la vendre en bloc.

254. Exemple : la vente d'une pièce de terre est nulle, si, la contenance en étant inconnue, le vendeur la vend à tant le mètre; mais la vente est légale si le nombre de mètres et la partie vendue sont déterminés spécialement.

255. Le défaut de désignation de la partie du fonds de terre qui fait l'objet de la vente emporte la nullité de la vente, les diverses parties du fonds pouvant différer entre elles de nature et de qualité, ce qui ne peut avoir lieu s'il s'agit d'un monceau de blé, dont les parties sont toujours homogènes.

256. Si la vente d'un fonds a été faite avec indication de contenance déterminée, l'acquéreur a le droit de demander la rescision de la vente ou de ne payer que le prix proportionnel à la contenance réelle. Si la contenance est moindre, quelques légistes sont d'avis que, en cas de non-rescision de la part de l'acquéreur, il est tenu de payer la totalité du prix convenu ; mais la première opinion est plus vraisemblable.

257. Si la contenance réelle du fonds vendu dépasse celle qui a été indiquée, le vendeur a le droit de demander la rescision de la vente ou de se contenter du prix convenu.

258. Cette disposition s'applique à tous les cas où la chose vendue est telle que ses diverses parties diffèrent entre elles de nature et de qualité.

259. Dans tous les cas où la chose vendue est homogène dans ses parties et où la quantité réelle se trouve inférieure à celle qui a été indiquée, le droit de rescision ou de diminution proportionnelle appartient à l'acquéreur.

260. Il est permis aux parties de contracter dans un seul et même contrat deux actes de différente nature, moyennant un seul prix convenu, tels qu'une vente au comptant et une vente avec livraison à terme, un contrat de louage et de vente, un contrat de mariage et de louage. Mais le prix stipulé se divise entre les deux actes faisant l'objet d'un seul et même contrat. Ainsi, dans le second cas, la valeur du louage est estimée d'après le prix d'usage pour le louage d'une chose semblable, et, dans le troisième cas, la valeur du douaire est estimée d'après le douaire assigné, selon l'usage, à une femme de l'âge et de la condition de celle qui fait l'objet du contrat de mariage; puis la somme restante est présumée constituer le prix de la chose vendue [1]. (Voir *Mariage*.)

261. Le beurre peut être vendu avec son contenant, et il est permis de le vendre ainsi à tant le *rotl* [2], contenant et contenu compris, c'est-à-dire au poids brut, sans déduction de tare.

CHAPITRE V.

DES DÉFAUTS DE LA CHOSE VENDUE, العيوب *EL OYOUB.*

I. — Dispositions générales.

262. La vente pure et simple ou sous la garantie contre les défauts de la chose vendue emporte l'obligation de la livraison sans aucun défaut.

263. Si, après la livraison, l'acquéreur vient à découvrir dans la chose vendue un vice préexistant à la vente, il a le droit de la résilier ou de demander une compensation, الارش *el ersch* [3].

[1] Cette disposition est appliquée au cas où il y a rescision de vente ou de loyer, ou à la suite du décès de l'un des époux.

[2] *Rotl erâki*, poids légal de 327^{g},60.

[3] Le montant de la compensation est celui de la différence entre la valeur de la

264. Quand le vendeur a déclaré vendre sans garantie de défaut[1], ou si l'acheteur a eu connaissance des défauts de la chose vendue avant la vente, ou s'il a laissé prescrire l'exercice de son droit de rescision après la vente, sans réclamer, la vente ne peut plus être résiliée, et l'acquéreur ne peut exiger aucune compensation.

265. L'acquéreur perd le droit de résiliation si la chose vendue a subi quelque altération avant ou après qu'il a eu connaissance du défaut : telle est l'étoffe qui a été coupée, tel l'esclave qui a été affranchi. Dans ce cas, l'acquéreur n'a droit qu'à une compensation.

266. Cette disposition s'applique aussi au cas où le défaut de la chose vendue n'est découvert qu'après acceptation.

267. Si le défaut caché de la chose vendue est découvert avant l'acceptation, l'acquéreur a le droit de résilier la vente ou d'exiger une compensation.

268. Quiconque vend une chose vicieuse, doit ou en prévenir l'acquéreur, ou stipuler qu'il vend sans aucune garantie, à cause de certains vices, qu'il doit aussi déterminer; pourtant il est permis de ne pas détailler les vices qu'on ne garantit point et de se borner à employer un terme général.

269. Quand de deux choses vendues ensemble et à la fois à un seul acquéreur, et par un seul et même acte, l'une se trouve défectueuse, l'acquéreur a le droit de résilier la vente en entier ou de demander des dommages-intérêts; mais il ne peut rendre la chose vicieuse seule. (Art. 263, note.)

270. Quand une seule et même chose qui a été vendue à deux acquéreurs solidaires se trouve être vicieuse, ceux-ci ont le droit de résilier la vente ou de demander une compensation, mais ni l'un ni l'autre ne peut réclamer isolément.

271. L'acquéreur d'une femme esclave, qui ne s'aperçoit du défaut qu'après avoir eu avec elle des rapports sexuels, n'a pas le droit de résilier la vente.

272. L'acquéreur d'une femme esclave, dans le cas précédent, a le

chose saine et celle de la chose avariée ou défectueuse. (Art. 293.)

[1] التبرّؤ من العيوب *el tebèrro min el oyoub.*

droit de résilier la vente si l'esclave était grosse à l'époque de l'achat. Mais alors il doit aussi restituer au vendeur le vingtième du prix de l'esclave, à titre de compensation pour l'usage qu'il en a fait.

273. La vente d'une femme esclave ne peut être résiliée pour cause de défaut, quand l'acquéreur a eu avec elle des rapports sexuels, excepté le seul cas où le défaut consiste dans l'état de grossesse.

II. — Des différentes espèces de défauts.

274. En règle générale, tout ce qui est contraire à la conformation physique normale d'un être animé constitue un défaut; par exemple, l'existence d'un membre ou d'un organe supplémentaire, et l'absence d'un membre ou d'un organe quelconque.

275. Le défaut est encore constitué par l'altération continue ou momentanée de la constitution d'un être animé, causée par un état maladif, chronique ou aigu.

276. L'inexécution, par le vendeur, de toute condition légale à lui imposée et stipulée par l'acquéreur emporte pour celui-ci le droit de résiliation, lors même que l'inexécution de la condition ne constitue pas un défaut proprement dit : tel est le cas où, contrairement à la convention, l'esclave achetée n'a pas les cheveux bouclés naturellement, les dents bien rangées ou les sourcils bien dessinés.

277. La *tesriêt*[1] constitue un dol.

278. L'acquéreur des animaux sur lesquels ce dol a été pratiqué a le droit de résilier la vente; mais il doit aussi restituer une quantité de lait égale à celle qu'il a retirée, ou, à défaut de pouvoir le faire, une valeur équivalente. Selon quelques légistes, cette valeur est estimée à trois *modd*[2] de fruits de la terre[3].

279. Le délai de résiliation de vente en cas de *tesriêt* est fixé à trois jours. (Art. 116.)

[1] C'est-à-dire l'abstention de traire les femelles des animaux pendant quelques jours avant la vente, afin de leur donner les apparences de bonnes laitières et de tromper ainsi l'acquéreur.

[2] Soit 2211 gr. 30 cent.

[3] On entend, par ce terme, le blé, l'orge, les dattes et le raisin sec. (Voir *Taxe des pauvres*, art. 113.)

280. De l'accord unanime des légistes, la résiliation en cas de *tesriêt* peut avoir lieu pour les brebis; quant aux chamelles et aux vaches, le point est contesté.

281. A moins de stipulation expresse, la résiliation de la vente pour cause de *tesriêt* ne peut avoir lieu à l'égard de la femme esclave ni de l'ânesse.

282. Si la fraude *tesriêt* ayant été pratiquée sur des brebis, et venant à être découverte, les brebis cependant recommencent à donner la même quantité de lait avant l'expiration du délai légal de trois jours (art. 116), l'acquéreur n'a pas le droit de résilier la vente, à moins que l'augmentation de la quantité de lait ne soit accidentelle et passagère.

283. L'absence de virginité, الثيوبة *el soyoubêt,* ne constitue pas un défaut.

284. Quand l'esclave a été vendue sous garantie de virginité, l'acquéreur a le droit de résilier la vente, si la défloration par voie de rapports sexuels peut être constatée; à défaut de cette constatation, la vente ne peut être résiliée, la perte des marques de la virginité pouvant être causée par un accident, tel que la rupture de l'hymen à la suite d'une chute.

285. La fuite de l'esclave, الاباق *el ebâk,* emporte pour l'acheteur le droit de résiliation, si l'esclave s'enfuit avant que sa personne ait été livrée entre les mains de l'acheteur; dans le cas contraire, la vente ne peut être résiliée. (Art. 208.)

286. L'absence de menstruation dans un délai de six mois, chez l'esclave achetée, contrairement à ce qui a lieu chez les femmes de sa race et de son âge, constitue un défaut, et l'acquéreur a le droit de résilier la vente, ce défaut constituant un état anomal.

287. Le dépôt formé par les huiles d'olive et de lin ne constitue pas un défaut, tant que la quantité ne dépasse pas celle du dépôt qui a ordinairement lieu.

288. Quand le dépôt dépasse en quantité le dépôt formé d'ordinaire par ces huiles, l'acquéreur n'a le droit de résilier la vente qu'autant qu'il a ignoré ce fait au moment de l'achat.

289. La teinture artificielle du visage de l'esclave et l'addition de faux

cheveux à sa chevelure naturelle constituent une fraude qui, pratiquée par le vendeur, emporte pour l'acquéreur le droit de résilier la vente, mais sans qu'il puisse exiger de compensation. Ces deux points sont contestés.

III. — Dispositions particulières.

290. En cas de contestation entre les parties au sujet de la garantie de la chose vendue, la déclaration sous serment de l'acquéreur fait foi, à défaut de preuves de la part du vendeur.

291. En cas de contestation entre les parties au sujet de l'existence du vice de la chose vendue, avant la livraison, à défaut d'évidence, شهادة الحال *schehâdèt ol hâl,* ou de preuves de la part de l'acquéreur, le vendeur est cru sur son serment.

292. La compensation, الارش *el ersch,* s'établit par l'évaluation de la chose exempte de défaut et par son évaluation à l'état défectueux, et la différence entre les deux termes constitue la quotité de la compensation.

293. Au cas où les experts ne sont pas d'accord sur l'évaluation, la compensation doit être établie d'après le terme moyen des diverses évaluations faites.

294. Quand le défaut de la chose vendue est découvert, l'acquéreur ne perd pas le droit de résilier la vente, lors même que, pour un motif quelconque, la résiliation ne serait pas effectuée tout de suite, à moins cependant que le délai légal ne soit expiré ou que le droit de résiliation ait cessé pour cause de prescription légale quelle qu'elle soit; et cela, que l'acquéreur soit présent ou absent.

295. Quand la chose vendue vient à être détériorée après la vente, mais avant l'acceptation, l'acquéreur conserve le droit de résilier: mais quant au droit pour l'acquéreur de demander une compensation, le point est contesté.

296. Si, lorsque l'acquéreur a déjà accepté une partie de la chose vendue, l'autre partie vient à être détériorée avant l'acceptation, il conserve son droit de résilier la vente de la partie détériorée; quant au droit de demander une compensation, même désaccord que dans le cas précédent.

297. En cas de vente d'être animé, toute tare survenant après l'accep-

tation, mais avant l'expiration du délai légal de trois jours (art. 116), n'emporte pas la prescription du droit de l'acheteur de résilier la vente.

298. D'après une tradition rapportée par Abou Hemmâm, l'imâm Rézâ[1] a décidé que l'acquéreur conserve pendant un an le droit de résilier la vente de l'esclave qui, pendant le cours d'une année à partir du jour de la vente, se trouve atteint d'aliénation mentale, ou de la lèpre sous ses différentes formes[2].

299. Ali ebn Esbât rapporte que l'imâm Rézâ mettait encore au nombre des vices rédhibitoires, pendant un an, la tumeur qui, chez la femme esclave, met obstacle au rapport sexuel (*anteriore vulvæ parte enascens*). Cette anomalie de conformation est désignée par le terme القرن *el kern*[3]. Mohemmed Ali rapporte une autre tradition du même imâm, exactement dans le même sens.

300. Cette disposition s'applique au cas où la chose vendue n'a reçu aucune altération, du fait de l'acquéreur, dans sa nature ni dans ses qualités; dans le cas contraire, l'acquéreur peut demander une compensation, mais non la résiliation de la vente.

CHAPITRE VI.

DE LA VENTE AVEC BÉNÉFICE, DE LA VENTE AVEC ESCOMPTE ET DE LA CESSION.

I. — De la vente à bénéfice, المرابحة *el morabéhèt.*

301. Le vendeur doit informer l'acquéreur du prix de revient de la chose vendue ainsi que du bénéfice qu'il désire retirer; ces deux termes doivent être énoncés clairement et séparément.

302. L'espèce et le poids du numéraire qui a formé la quotité du payement du prix de revient doivent aussi être déterminés, s'il se trouve dans le pays des monnaies d'espèce et de poids différents.

[1] L'imâm Rézâ, le huitième successeur légitime du Prophète, selon le dogme schyite, naquit à Médine, et mourut empoisonné à Thous, l'an 203 de l'hégire, 818 de l'ère chrétienne.

Son tombeau, monument magnifique, est à Meschèd l'objet d'un pèlerinage schyite.

[2] Ces différentes formes reçoivent la dénomination de البرص *el bers*, et de الجذام *el djozâm*.

[3] L'éléphantiasis de la vulve.

303. Le vendeur doit aussi déclarer que la chose qui fait l'objet de la vente n'a reçu aucune altération depuis qu'elle est en sa possession, soit de son fait, soit du fait d'un autre.

304. Le vendeur n'est pas obligé de déclarer qu'il a acheté la chose moyennant tel prix; il peut se borner à dire que la chose lui revient à tant ou a été évaluée à tant.

305. Quand la chose qui fait l'objet de la vente a reçu une augmentation de valeur par les soins du vendeur, il doit déclarer le prix de revient et ensuite le montant des dépenses qu'il a faites pour l'entretien ou le perfectionnement de la chose vendue[1].

306. Quand la chose qui fait l'objet de la vente a reçu une augmentation de valeur moyennant certaines dépenses faites par le vendeur, il peut se borner à déclarer qu'elle lui revient à tant ou qu'elle est évaluée à tant.

307. Quand le vendeur a reçu une compensation quelconque pour cause de défaut de la chose qui fait l'objet de la vente, il doit déclarer le montant du prix de revient, sous déduction du montant de la compensation reçue. (Art. 293.)

308. Si l'esclave qui fait l'objet de la vente a commis un délit pour lequel le vendeur a payé une amende ou le prix du sang, le montant de l'amende ou du prix du sang ne peut être ajouté au prix qu'a coûté l'esclave. (Voir *Prix du sang.*)

309. Si le vendeur a reçu quelque indemnité pour un délit quelconque commis sur la personne de l'esclave qui fait l'objet de la vente, il n'est pas tenu de faire, sur le prix d'achat, la diminution du montant de l'indemnité. (Voir *Prix du sang.*)

310. Le croît et les fruits de la chose qui fait l'objet de la vente ne font point partie de la chose même, et le vendeur n'est pas obligé d'en diminuer la valeur sur le prix d'achat.

311. La vente d'une chose quelconque avec bénéfice, sans la détermination spéciale et distincte du prix de revient et de la quotité du bénéfice constitue un acte blâmable.

[1] Si, par exemple, il s'agit de la vente d'un vêtement, le vendeur doit déclarer le prix de l'étoffe et ensuite celui de la main-d'œuvre.

II. — Dispositions particulières.

312. Quiconque a vendu à un autre une chose quelconque, peut la racheter avec bénéfice ou avec escompte, au comptant ou à terme, mais après toutefois que le premier acquéreur en a reçu livraison.

313. Le rachat avant livraison, surtout s'il s'agit de choses pondérables ou mesurables, constitue un acte blâmable. (Art. 221, 222, 223.)

314. La condition de rachat, par le vendeur, de la chose vendue, stipulée lors de la vente, annule la convention.

315. La vente faite avec l'intention secrète, quoique non exprimée, de racheter et de revendre réciproquement la chose vendue, constitue un acte blâmable, si les deux parties agissent en connaissance de cause.

316. Quiconque, ayant vendu à son esclave une chose quelconque, la lui rachète ensuite à un prix plus élevé, peut ajouter ce dernier prix à la quotité du prix de revient de la chose, lorsqu'il la revend, pourvu que, lors de la vente faite à l'esclave, il n'ait pas stipulé en sa faveur le rachat de la chose; autrement et conformément à la teneur de l'article 314, la première vente aurait été nulle, et la seconde serait frauduleuse[1].

317. Si le vendeur a déclaré une quotité du prix de revient supérieure à celle du prix réel, l'acquéreur a le droit de résilier la vente, ou de garder la chose vendue au prix convenu. Quelques légistes sont d'avis que l'acquéreur peut opter entre la résiliation et la conservation de la chose vendue, sous déduction du surplus de valeur faussement déclaré par le vendeur.

318. Si le vendeur déclare avoir payé lui-même la chose au-dessus de sa valeur réelle, sa déclaration n'est pas admise, lors même qu'elle serait appuyée de preuves, et le serment contre l'acquéreur ne peut être déféré au vendeur que s'il prétend que l'acquéreur avait parfaite connaissance de l'exagération de la valeur de la chose à l'époque de la vente.

[1] En effet, dans le but d'éluder la loi, le maître de l'esclave, afin d'augmenter fictivement la valeur primitive de la chose vendue, valeur qu'il est obligé de déclarer, pourrait le contraindre d'avance à lui revendre à un prix supérieur à celui qu'elle avait d'abord, et ceci, sans effectuer aucun payement, l'esclave étant inhabile à posséder.

319. Quand le premier vendeur a fait une diminution du prix convenu pour la chose vendue, l'acquéreur qui la revend peut déclarer comme prix de revient le prix originel, sans faire déduction de la remise. Quelques légistes sont d'avis que cette faculté n'est laissée à l'acquéreur revendant la chose que s'il a obtenu la diminution après la conclusion irrévocable de la vente[1], cette diminution constituant ainsi une donation, distincte de la vente; mais que, dans le cas contraire, l'acquéreur devenu vendeur à son tour est obligé de déclarer la valeur de la chose vendue, sous déduction de la remise à lui faite par le premier vendeur.

320. Quiconque a acheté une certaine chose en bloc ne peut la vendre en détail avec bénéfice, que les parties soient semblables ou qu'elles diffèrent entre elles, soit qu'il les évalue chacune distinctement, soit qu'il affecte à chacune une valeur égale, après en avoir vendu la meilleure partie, à moins d'en prévenir l'acquéreur.

321. Cette disposition s'applique de même à quiconque, après avoir acheté la femelle fécondée d'un animal, la revend sans le produit de la parturition[2].

322. Si quelqu'un remet à un courtier une chose quelconque, avec ordre de la vendre à un certain prix déterminé, avec ou sans bénéfice, mais sans stipuler que, au cas où la vente n'aura pas lieu, le courtier ne recevra aucun salaire, celui-ci ne peut vendre la chose à lui remise à un prix plus élevé que celui qui lui a été fixé, sans en informer l'acquéreur.

323. Au cas où le courtier a vendu la chose à un prix plus élevé que celui qui lui a été fixé, le surplus appartient au vendeur, qui, de son côté, doit remettre au courtier le salaire d'usage dans le pays, soit que le vendeur ait invité le courtier à employer son entremise, soit que le courtier ait offert de se charger de la vente.

[1] C'est-à-dire après la prescription du droit de rescision.

[2] C'est-à-dire que, dans ces deux cas, le vendeur doit prévenir l'acquéreur que, en effet, le prix de revient est tel qu'il le déclare, mais que, dans le premier cas, il a distrait la meilleure partie de la chose vendue, et que, dans le second, il a acheté la femelle lorsqu'elle était pleine, la valeur de l'animal en cet état étant supérieure à la valeur de l'animal non fécondé.

III. — De la cession, التولية el tôlièt.

324. La cession est l'abandon, fait à l'acquéreur par le vendeur, d'une chose quelconque à prix coûtant, et sans prélever aucun bénéfice. La convention doit être exprimée en termes expliquant clairement et sans équivoque l'intention du vendeur de ne pas bénéficier sur la chose transmise en la possession de l'acquéreur.

IV. — De la vente sous escompte ou à perte, المواضعة el moyâzèèt.

325. La vente avec escompte ou à perte consiste dans la vente d'une chose quelconque à un prix inférieur au prix d'achat. La convention doit être faite par la détermination du prix de revient et celle de la quotité de la diminution offerte par le vendeur, soit en bloc, soit de tant pour cent. Dans ce dernier cas, cette sorte de vente est désignée par le terme de *vente à l'escompte de cinq, de dix, de quinze*, etc. selon le taux convenu.

CHAPITRE VII.

DE L'USURE, الربا EL REBÂ.

326. L'usure est constituée, en cas de vente, par deux conditions réunies : l'identité d'espèce entre la chose vendue et la quotité du payement, et l'excédant de poids ou de mesure de cette quotité sur celle de la chose vendue.

327. L'usure est encore constituée par le prêt à intérêt; il en sera traité sous un titre spécial.

I. — Du genre relativement à l'usure, الجنس el djîns[1].

328. En principe général, sont considérées comme de genre identique les choses auxquelles le même nom générique peut être appliqué; tels sont : le blé, quelle qu'en soit l'espèce, le riz et toute autre substance.

329. Il est permis de troquer au comptant deux quantités de denrées quelconques identiques en genre et en poids ou en mesure.

[1] Ce terme signifie «le genre»; mais, en ce cas, et tous les commentateurs sont de cet avis, il est souvent employé en lieu et place du mot النوع el no', «l'espèce».

330. Il est interdit de troquer deux denrées de genre identique, avec une différence de poids ou de mesure entre les deux quantités.

331. Il n'est pas permis de contracter un troc livrable à terme, quand le payement est fait d'avance en denrée identique en genre, en poids ou en mesure, à celle qui doit être livrée.

332. L'acceptation réciproque des choses troquées n'est pas obligatoire séance tenante, excepté dans le cas de change de monnaies.

333. Il est permis de troquer au comptant deux denrées de genres différents, avec ou sans égalité de poids ou de mesure. La légalité de ce troc à terme est contestée; il est plus prudent de ne pas l'admettre.

334. Le blé et l'orge sont identiques relativement à l'usure, la dénomination de *céréale* leur étant également appliquée.

335. Les dattes de différentes espèces ne forment qu'un seul genre identique.

336. Les différentes espèces de raisins ne forment également qu'un seul genre.

337. Le troc usuraire est interdit entre tous produits identiques, quoiqu'ils aient subi une transformation, ou quoique l'un d'eux seulement ait été soumis à une préparation qui en altère la forme primitive; tels sont : le blé troqué contre de la farine, l'orge simple contre l'orge mondé; le sirop de dattes contre des dattes, les liquides extraits du raisin contre du raisin, etc.

338. Il est permis, au contraire, de vendre une substance manufacturée quelconque contre une autre substance simple ou manufacturée de genre différent et de quantité supérieure à celle qui est vendue.

339. Les viandes sont assimilées, quant au troc usuraire ou légal, aux animaux dont elles proviennent.

340. Le bœuf et le buffle, appartenant tous deux à la race bovine, sont identiques. Le mouton et la chèvre, appartenant tous deux à la race ovine, sont aussi identiques; le chameau arabe et le chameau bactrien, appartenant tous deux à la race caméline, sont de même identiques.

341. Les différentes espèces de pigeons ne forment qu'un seul genre identique[1]. Quant à nous, cependant, nous sommes d'avis que tout ani-

[1] Ainsi, le biset, le ramier, la tourterelle, etc.

mal désigné par un nom spécial fait partie d'un genre particulier: ainsi la tourterelle et le ramier ne sont point, selon nous, congénères[1].

342. Cette classification s'applique de même aux poissons et au gibier, soit vivants, soit abattus, qui sont rangés chacun selon son genre.

343. Les laitages sont classés dans la catégorie des animaux dont ils proviennent.

344. Les produits manufacturés du lait sont classés de même dans la catégorie de l'animal dont provient le lait; mais les produits d'une même catégorie ne cessent pas d'être identiques, quoiqu'ils puissent différer en apparence : ainsi le lait de vache et le beurre, le fromage, le lait caillé qui sont extraits du lait d'un même animal, sont identiques, et il n'est pas permis de troquer l'une de ces substances contre une autre substance identique, en exigeant une quantité supérieure.

345. Les huiles suivent la classification de la substance dont elles sont extraites : ainsi l'huile de sésame et l'huile de lin font chacune partie d'un genre séparé; telles sont encore les essences de violettes, de nénufars, etc.

346. Les acides suivent aussi la classification de la substance dont ils sont extraits : ainsi le vinaigre de raisin appartient à un autre genre que le vinaigre fait de sirop de dattes, et ces deux produits peuvent être troqués au comptant l'un contre l'autre avec une différence de quantité. Quant à la légalité de ce troc avec payement à terme, elle est contestée; mais il vaut mieux admettre que ce troc constitue alors un acte blâmable. (Art. 333.)

II. — Du poids et de la mesure relativement à l'usure.

347. L'usure est constituée par le troc usuraire de denrées identiques susceptibles d'être pesées ou mesurées; le troc au pair et réciproque de ces mêmes denrées est permis.

348. Il est permis de troquer avec usure des denrées identiques qu'il n'est point d'usage de peser ni de mesurer.

349. Cette disposition s'applique aussi aux choses qui d'ordinaire se

[1] Cette note est de l'auteur, et exprime son opinion particulière, fondée sur la confusion fréquente des deux termes *genre* et *espèce*.

comptent : ainsi il est permis de troquer une pièce d'une étoffe quelconque contre deux ou plusieurs pièces d'étoffe semblable, un œuf contre deux ou plusieurs œufs, mais à la condition de le faire au comptant. Si le troc est convenu à terme, la légalité du troc est contestée, et il est même plus prudent de s'en abstenir. (Art. 329, 333, 346.)

350. L'usure ne peut être constituée relativement à l'eau, cette substance n'étant pas vendue au poids ni à la mesure[1].

351. Les terres en usage dans la médecine ou dans les arts industriels, telles que le bol d'Arménie, etc. pouvant être pesées ou mesurées, rentrent dans la catégorie des denrées sur lesquelles la pratique du troc usuraire est interdite.

352. En principe, toutes les substances ou denrées qui, à l'époque du Prophète, étaient reconnues susceptibles d'être pesées ou mesurées sont encore reconnues telles aujourd'hui. Quant aux substances et denrées qui ne sont mentionnées ni dans le Korân ni dans les traditions, on doit, pour leur classification en choses qui peuvent être pesées ou non, s'en rapporter à la coutume du pays. Selon quelques légistes, on doit s'en rapporter à la nature de ces substances ou de ces denrées, et s'en tenir à l'hypothèse la plus vraisemblable[2].

353. L'interdiction du troc usuraire entre des denrées identiques pondérables ou mesurables n'est constituée qu'en cas de différence de poids ou de mesure entre ces denrées au moment où le troc a lieu : ainsi il est permis de troquer de la viande fraîche, ou des dattes fraîches, ou du blé humecté, contre une égale quantité de viande sèche, ou de dattes sèches, ou de blé sec, l'identité de la denrée n'étant pas altérée par la différence d'état. Quelques légistes sont d'avis que ce troc est illégal, parce que, d'une part, l'usure est constituée par le déchet que subit, lors de la dessiccation, une denrée pesée à l'état humide, et, de l'autre, parce que le troc a pour objet deux choses dont il n'est pas possible de constater l'identité de poids ni de mesure.

[1] Il faut entendre ici l'eau nécessaire à l'irrigation des terres; d'ailleurs, l'eau servant à l'alimentation n'est vendue que par mesure approximative, et par conséquent elle reste en dehors des denrées sur lesquelles la pratique de l'usure est interdite.

[2] Au temps du Prophète, quatre substances étaient vendues à la mesure : le blé, l'orge, les dattes et le sel.

354. La légalité du troc au pair entre des dattes fraîches et des dattes sèches est contestée. D'après la tradition la plus authentique, il vaut mieux ne pas l'admettre.

355. En cas de troc entre deux substances identiques, si l'une d'elles est susceptible d'être mesurée et l'autre d'être pesée, comme le blé et la farine, il est permis de les troquer à poids égal. Quelques légistes sont d'avis que le troc peut aussi s'effectuer avec égalité de mesure; mais il est plus prudent de se borner à suivre la première opinion.

356. Le raisin frais peut être troqué avec égalité de poids contre du raisin sec. Quelques légistes, se basant sur la disposition de l'article 354, relative au troc des dattes, n'admettent pas la légalité de ce troc. Cependant la première opinion semble bien fondée.

357. Cette disposition s'applique aussi au troc de tout fruit vert contre le même fruit sec, à l'exception des dattes.

358. Il est permis de troquer des farines identiques en genre et en quantité, quelle que soit d'ailleurs la différence entre leur quotité respective.

359. Cette disposition s'applique aussi au troc des pains, quelle que soit la différence de leur degré respectif de siccité, et au troc des vinaigres, quelle que soit la différence de leur degré respectif d'acidité, à cause de l'identité nominative de ces substances[1].

DISPOSITIONS RELATIVES À L'USURE.

360. Il n'y a jamais usure entre le père et le fils, le maître et l'esclave, l'époux et l'épouse, et réciproquement, non plus qu'entre le musulman et l'infidèle ennemi[2].

361. Le troc usuraire entre le musulman et l'infidèle tributaire est interdit, selon toute vraisemblance.

[1] A condition, bien entendu, que les pains soient faits avec la même espèce de farine, et que les vinaigres proviennent de substances identiques. (Art. 346.)

[2] On entend par «l'infidèle ennemi» tout infidèle non soumis ou avec lequel il n'existe pas de traité. L'usure n'est pas constituée dans ces trois cas, c'est-à-dire que les personnes désignées peuvent troquer entre elles des substances identiques en genre, quoique différant en poids ou en mesure.

362. Il n'est pas permis de troquer un animal vivant quelconque contre une quantité de chair provenant d'un animal de même espèce ou de genre identique : par exemple, de la viande de mouton contre une brebis; mais il est permis de troquer un animal vivant contre une quantité de chair provenant d'un animal de genre différent : par exemple, une brebis contre de la viande de bœuf, mais à la condition que le troc s'effectue au comptant.

363. Il est permis de troquer une poule couveuse contre une poule stérile, une brebis laitière contre une brebis sans lait ou contre du lait même provenant d'une brebis [1].

364. Le partage, c'est-à-dire la liquidation et la détermination des droits des parties, ne constituant pas une vente, peut être fait à l'égard de choses sur lesquelles l'usure est interdite, l'une des parties recevant une quantité d'une denrée quelconque supérieure à celle qui a formé la quotité de l'apport primitif ou à celle qui revient à l'autre partie. Le partage peut s'effectuer par voie de pesage ou de mesurage, ou d'après évaluation approximative.

365. Quand le capital social consiste en deux quantités égales de dattes fraîches et de dattes sèches, l'une de ces quantités peut être affectée à l'une des deux parties [2].

366. Il est permis de troquer une mesure quelconque de blé contre une quantité égale de même denrée, lors même que l'une des deux quantités contiendrait quelques brins de paille, des débris, de la terre ou de l'ivraie [3], dans les limites tolérées par l'usage.

367. Il est permis de vendre à un prix quelconque des monnaies d'argent contre des monnaies d'or ou de cuivre, et réciproquement : il suffit que la monnaie vendue soit d'espèce différente de celle qui forme le payement. Il est permis de vendre des monnaies d'or et d'argent contre d'autres

[1] Lors même que la quantité de ce lait serait supérieure à celle que contiennent les mamelles de la brebis troquée, ce troc ne constitue pas un troc usuraire, les deux choses faisant l'objet du troc ne pouvant être ni pesées ni mesurées.

[2] Contrairement à la disposition énoncée à l'article 354, parce que, dans le cas particulier qui nous occupe, il ne s'agit pas de troc, mais bien d'un simple partage.

[3] الزوان *el zévân*, Lolium temulentum.

monnaies d'or et d'argent, les monnaies d'argent constituant le payement des monnaies d'or, et réciproquement.

368. Il est permis de changer, moyennant un taux quelconque, des monnaies contre d'autres monnaies, mais d'espèces différentes.

369. Le payement de toute chose vendue peut consister en monnaie, quelle que soit la valeur comparative de la chose et de la monnaie.

370. La monnaie peut encore servir d'appoint dans le payement d'une chose vendue ou dans la chose vendue elle-même, quelle que soit encore la valeur comparative : par exemple, il est permis de vendre un *modd* de dattes et un *dirhèm*[1] contre deux *modd*[2] de dattes ou contre deux *modd* de dattes et deux ou plusieurs *dirhèm*.

371. Il est un moyen d'éluder l'usure : par exemple, *Zéid* vend à *Emrou* un boisseau de blé contre une chose quelconque; *Emrou*, de son côté, vend à *Zéid* deux boisseaux de blé contre une autre chose. Les choses données comme appoint étant de peu de valeur, et étant données en payement du blé, l'usure n'est pas constituée, les choses échangées n'étant identiques ni en espèce ni en poids. Il en est de même si deux valeurs d'espèce identique, mais de poids différents, sont troquées à titre de donation réciproque ou à titre d'emprunt; ou bien encore si la partie qui livre une quantité supérieure à celle qu'elle reçoit livre l'excédant à titre de don gratuit; pourvu toutefois que ces différents actes ne soient pas l'objet d'une convention spéciale dans le but d'éluder la loi[3].

III. — Du change, الصرف *el sèrf*.

372. Le change est la vente de monnaies contre d'autres monnaies.

373. Le change est soumis aux mêmes dispositions que le troc de substances de genre identique (art. 326-371), avec cette condition de plus, que la livraison réciproque des monnaies vendues et de celles qui constituent le payement doit s'effectuer séance tenante. (Art. 332.)

374. Si, en cas de change, les contractants se séparent sans que la

[1] 252 centigrammes d'argent, monnaie de ce poids.

[2] Le *modd*, poids de 737 grammes 10 centigrammes. Les monnaies sont afférentes aux dattes et non à la monnaie qui en forme l'appoint.

[3] On ne peut enseigner plus naïvement un moyen légal d'éluder la loi.

livraison réciproque ait été faite séance tenante, la convention est nulle, selon toute vraisemblance.

375. Quand, séance tenante, une partie seulement de la livraison réciproque a été faite, la convention demeure valide pour la partie livrée, à l'exclusion de la partie qui ne l'a pas été.

376. La séance n'est pas présumée levée tant que les contractants ne se sont pas séparés, lors même qu'ils ont changé de place entre eux.

377. Les dispositions des trois articles précédents s'appliquent aussi au cas où l'un des contractants prie l'autre de faire et de recevoir la livraison au nom respectif de chacune des deux parties[1].

378. Si, après avoir acheté des monnaies d'argent, l'acquéreur les revend ensuite, avant la livraison, contre des monnaies d'or, le second marché demeure nul. (Art. 219.)

379. Si, dans le cas précédent, les parties se séparent avant la livraison réciproque des monnaies qui font l'objet de la première vente, les deux marchés demeurent nuls.

380. Quiconque est créancier d'une certaine somme composée de monnaies d'argent, peut les vendre à son débiteur contre des monnaies d'or, sans avoir reçu la livraison des premières monnaies, et réciproquement, sans qu'il soit nécessaire d'opérer la délivrance réciproque[2].

381. Il est interdit de changer avec bénéfice des monnaies contre des monnaies de même espèce; cette sorte de vente est, en tout cas, illégale, lors même que la délivrance réciproque a lieu séance tenante.

382. Il est permis de changer avec bénéfice des monnaies quelconques contre d'autres monnaies d'espèce différente.

383. Le métal ouvré, monnayé ou brisé, ne perd pas son identité spécifique, quel qu'en soit le degré de pureté.

384. Quand le titre d'un métal mêlé d'alliage n'est pas connu, il est interdit de le changer avec bénéfice contre un métal de même espèce, mais il est permis de le changer contre un métal d'espèce différente.

[1] C'est-à-dire que, dans ce cas, la livraison réciproque doit aussi s'effectuer avant la séparation des deux parties, quoique l'une d'elles agisse au nom respectif des deux contractants. — [2] Les deux sommes, dans ce cas, se trouvant en la possession d'une seule et même personne.

385. Quand le titre d'un métal mêlé d'alliage est connu, il est permis de vendre ce métal contre un métal pur de même espèce, en tenant compte de la différence de l'alliage.

386. Il est prudent de s'abstenir de changer une certaine quantité de minerai argentifère contre de l'argent[1]; mais il est permis de le changer contre de l'or.

387. Cette disposition s'applique réciproquement au minerai d'or.

388. Il est permis de vendre du minerai d'or et du minerai d'argent dans une seule et même vente contre de l'or ou de l'argent, le mélange ayant pour effet de faire cesser l'identité des deux valeurs reçues et livrées.

389. Le minerai de plomb et le minerai de cuivre peuvent être vendus avec bénéfice contre de l'or ou de l'argent indifféremment, quoique le premier puisse contenir une faible quantité d'argent, et le second, une certaine quantité d'or, le métal dominant étant d'espèce différente de celui contre lequel il est échangé.

390. Il est permis de payer en monnaies dont le titre est altéré, et quoique le degré d'alliage ne soit pas connu, pourvu que le cours légal en soit déterminé.

391. Il n'est pas permis de faire un payement en monnaies d'un titre altéré, quand ce titre et le cours légal sont inconnus, sans en informer la partie qui les reçoit ou sans les avoir essayés.

Dispositions relatives aux monnaies d'argent et d'or, الدراهم والدنانير *el derâhèm wèl dénânîr.*

392. L'espèce des monnaies constituant le payement doit être déterminée dans l'acte de vente.

393. L'acquéreur d'une chose quelconque est obligé d'en effectuer le payement en monnaies de l'espèce déterminée par l'acte de vente et non en monnaies d'espèce différente, quoique la valeur représentative puisse être la même. (Art. 302.)

394. Quand, dans un change de monnaies d'espèce identique et dé-

[1] La quantité de métal contenue dans le minerai n'étant pas déterminée.

terminée, l'une des parties livre à l'autre des monnaies d'espèce différente, la convention se trouve annulée.

395. Cette disposition s'applique à toute vente quand la chose livrée ne réunit pas les conditions déterminées par le contrat; tel est le cas où une pièce d'étoffe de laine est livrée au lieu d'une pièce d'étoffe de lin.

396. Quand une partie seulement des monnaies livrées en payement ne réunit pas les conditions déterminées par le contrat, la convention se trouve annulée pour la partie défectueuse, et celui des contractants qui doit recevoir le payement a le droit d'en refuser la totalité ou d'en recevoir la partie non défectueuse *ad valorem*[1]; mais il ne peut exiger d'autres monnaies en échange de celles qui sont défectueuses, cette condition n'étant pas prévue dans la convention[2].

397. Si les monnaies livrées en payement, étant de l'espèce stipulée par la convention, se trouvent être cependant d'un titre au-dessous de celui qui a été convenu, ou portent une empreinte effacée ou non reconnue dans le pays, le contractant qui les reçoit a le droit de les refuser en totalité ou de les garder, mais il ne peut les accepter sous déduction de l'alliage ni exiger une autre espèce de monnaies, cette condition ne faisant pas partie de la convention.

398. Quiconque, ayant changé des monnaies d'une espèce quelconque contre des monnaies de même espèce, reçoit séance tenante des monnaies d'une espèce autre que l'espèce convenue, peut en exiger d'autres.

399. Quand, dans le cas précédent, l'erreur n'est reconnue qu'après la séparation des contractants, la convention se trouve annulée.

400. Quand, séance tenante, l'erreur ne porte que sur une partie des monnaies échangées, la convention demeure valide pour la partie conforme, et nulle pour le reste.

401. Quand l'alliage de la monnaie livrée n'est pas assez considérable pour lui faire perdre son caractère spécifique, la partie qui l'a reçue a le droit de la garder au prorata de sa valeur réelle, sans pouvoir exiger de compensation, ou de la restituer à l'autre partie, ou bien encore d'en

[1] Le payement étant convenu en une seule espèce et ne se trouvant plus conforme à ce qui a été stipulé.

[2] La convention de change devant être conclue et exécutée séance tenante. (Articles 332, 373, 374 et 375.)

exiger d'autre, si l'erreur est reconnue séance tenante; quant au droit d'agir ainsi après la séparation des contractants, il est contesté.

402. Quand, dans un change de monnaies de même espèce, l'une des parties a, par erreur ou du consentement de l'autre partie, reçu une somme plus considérable que celle qu'elle a délivrée, la convention est annulée dans le second cas, et, dans le premier, le surplus ne constitue qu'un dépôt entre les mains de la partie qui l'a reçu, et le reste de la somme échangée devient propriété commune et indivise des deux contractants[1].

403. D'après une tradition, il est permis de changer deux sommes identiques en espèce et en valeur, à la condition que l'une des parties fera au profit de l'autre quelque travail[2].

404. Il est permis de changer des ustensiles faits à la fois d'or et d'argent, quand la quantité respective de chaque métal est connue, contre une égale quantité de chaque métal, ou de les vendre avec bénéfice contre toute autre substance.

405. Si la quantité respective de chaque métal ne peut être déterminée, quoique l'alliage en soit évident, les ustensiles ne peuvent être changés contre un seul des métaux dont ils sont composés, mais ils peuvent l'être contre des ustensiles composés de même, ou être vendus contre toute autre substance.

406. Quand la quantité respective de chaque métal composant la matière des ustensiles peut être présumée, ainsi que la prédominance de l'un des métaux composants, les ustensiles peuvent être vendus contre le métal qui entre pour la minime partie dans leur composition.

407. Si l'on peut supposer que les deux métaux entrent chacun en quantité égale dans la composition des ustensiles, ils peuvent être échan-

[1] Ceci en l'absence de la partie qui a donné une somme excédante, et à cause de l'impossibilité de déterminer la pièce ou les pièces de monnaie qui constituent l'excédant.

[2] Ce cas est particulier, et se rapporte à une décision rendue par l'imâm Sâdek, le sixième successeur légitime du Prophète. Cet imâm décida qu'il était permis de changer une pièce d'argent pur contre une pièce d'argent altéré, à la condition, pour la partie qui donnait cette dernière pièce, d'en fabriquer un anneau; la main-d'œuvre tenant lieu de la différence entre la valeur intrinsèque des deux pièces d'argent.

gés ou vendus contre une valeur consistant également en or et en argent [1].

408. Les bijoux composés de diverses matières, tels que les pierreries montées ou enchâssées dans de l'or ou de l'argent, peuvent être échangés contre une même quantité de métal identique, si cette quantité est connue, à la condition que le prix de la matière étrangère sera payé en outre; ces bijoux peuvent encore être vendus au taux de l'or ou de l'argent contre une valeur identique en espèce et en quantité, le vendeur faisant à l'acquéreur don gratuit des matières étrangères, pourvu toutefois que le don ne fasse pas l'objet d'une condition de la convention. (Art. 371.) Ils peuvent encore être vendus avec bénéfice contre toute autre substance non identique.

409. Quand les bijoux ne peuvent être démontés sans subir une dépréciation de valeur ou sans être altérés, il est permis d'en changer la valeur métallique contre une même valeur identique, en demandant, d'après évaluation approximative, quelque autre chose représentant la valeur des matières étrangères.

410. Il n'est pas permis de vendre une chose quelconque contre une somme d'argent échangeable en une monnaie d'or à un taux déterminé, à cause de l'ignorance de la valeur relative des deux espèces; par exemple, une pièce d'étoffe ne peut être vendue vingt *dirhèm* d'argent échangeables contre un dînâr d'or [2].

411. Il n'est pas permis de vendre, par exemple, une somme de cent *dirhèm* d'argent contre celle d'un dînâr d'or moins un *dirhèm*, à cause de l'ignorance de la valeur relative des deux espèces.

412. Il n'est pas permis, pour la même raison, de vendre une chose quelconque contre une somme d'or déterminée moins une unité d'argent.

413. Les marchés de cette sorte sont permis quand la valeur relative

[1] C'est-à-dire que l'or entrant dans la composition des ustensiles peut être vendu avec bénéfice contre de l'argent, et réciproquement, ou bien que les deux métaux peuvent être échangés contre des métaux semblables et à quantité égale.

[2] Le cours du change pouvant varier; cependant si le change des deux espèces métalliques est fixe et invariable, ce marché est permis.

des deux espèces métalliques est déterminée, si toutefois, dans le cas de l'article 412, le payement devant être fait à terme, on peut acquérir la certitude de l'invariabilité du change jusqu'au jour du payement.

414. Quiconque achète une chose quelconque moyennant un prix convenu de la valeur d'une demi-pièce d'or, n'est pas obligé de payer avec une pièce d'or entière en recevant la différence en autres monnaies; il peut se borner à couper la pièce d'or en deux parties égales et à en délivrer une au vendeur; à moins qu'il ne se trouve dans le pays des pièces d'or représentant exactement la quotité du prix convenu.

415. Les cendres provenant des orfèvres peuvent être vendues contre une quotité composée également d'or et d'argent ou contre toute autre valeur non identique. Dans le premier cas, si, après le lavage, l'acquéreur trouve une quantité métallique supérieure à la valeur qu'il a supposée, il doit distribuer ce surplus en aumônes, à cause de l'impossibilité où l'on est de déterminer la part qui revient légalement à chacun des ayants droit[1].

CHAPITRE VIII.

DE LA VENTE DES FRUITS, EN GÉNÉRAL.

I. — De la vente des dattes, ثمرة النخل *semrèt ol nèkhl.*

416. Il n'est pas permis de vendre sur pied et avant la formation des dattes la récolte d'une seule année. La légalité de cette vente pour plusieurs années est contestée; cependant, d'après une tradition, cette vente est considérée comme légale. Il est permis de vendre sur pied, après la formation des dattes, et lorsqu'on a acquis la certitude de la réussite, la récolte d'une année ou de plusieurs années, la récolte seule ou avec un appoint d'une chose quelconque, avec ou sans la condition de cueillir les dattes[2].

417. Il n'est pas permis de vendre sur pied, et avant la formation par-

[1] On suppose ici le cas où l'acquéreur, ayant acheté des cendres de plusieurs personnes, en a fait le lavage après les avoir mêlées; si, au contraire, l'acquéreur n'a acheté que d'une seule personne, il est tenu de lui restituer le surplus.

[2] C'est-à-dire que la vente ne sera valide qu'autant que les dattes arriveront à maturité.

faite des dattes, la récolte d'une seule année, à moins que le vendeur n'ajoute à la vente de la récolte une chose quelconque à titre d'appoint, ou que la vente n'ait lieu sous condition qu'elle ne sera exécutoire qu'après la cueillette des dattes, ou bien que la vente comprenne à la fois la récolte de deux ou de plusieurs années[1].

418. Toute vente de dattes conclue avant la formation du fruit, sans l'une des trois conditions citées à l'article précédent, est nulle. Quelques légistes se bornent à la considérer comme blâmable; d'autres en admettent la légalité, en cas de présomption que les fruits atteindront leur maturité: mais la première opinion est plus conforme au plus grand nombre de traditions.

419. Il est permis de vendre sur pied, et avant la formation des dattes, la récolte de l'année, lorsque l'arbre fait aussi partie de la vente[2].

420. On entend par la formation parfaite des dattes et la présomption qu'elles atteindront leur maturité, بدوّ الصلاح *bédo ol selàh*, l'époque à laquelle les dattes ont pris une teinte jaune ou rouge, ou bien encore l'époque où ces fruits ont atteint un degré de formation qui peut faire présumer qu'ils sont à l'abri de tout accident.

421. Quand les dattes de quelques arbres d'un même verger ont atteint le degré légal de formation (art. 420), il est permis de vendre sur pied la récolte de tout le verger.

422. Le degré de formation des dattes d'un verger quelconque n'emporte pas la présomption de formation des dattes d'un autre verger séparé du premier, et la récolte du second verger ne peut être vendue à la fois avec celle du premier, lors même que celle-ci serait portée à titre d'appoint. Ce point est contesté[3].

[1] L'illégalité de cette vente consiste dans le transport d'une chose non encore possédée par le vendeur; aussi la condition de l'appoint possédé par ce dernier fait-elle disparaître l'illégalité. Quant à la légalité de la vente des récoltes pour plusieurs années, elle n'est point expliquée; elle est simplement l'expression de décisions rendues en ce sens par quelques imâms. — [2] L'arbre formant l'appoint possédé par le vendeur.

[3] Bien entendu, si les fruits du second verger n'ont pas atteint le degré légal de formation, et si la vente a lieu sans la stipulation d'une des trois conditions déterminées par l'article 417.

II. — De la vente des fruits autres que les dattes, الفواكه *el févâkèt.*

423. Il n'est pas permis de vendre les fruits sur pied avant leur formation, c'est-à-dire avant qu'ils soient noués; mais il est permis de les vendre à cette époque et sans plus tarder[1].

424. La légalité de la vente des fruits sur pied et pour plusieurs récoltes, avant leur formation, est contestée; mais il est préférable de ne pas l'admettre, lors même qu'aux fruits le vendeur ajouterait une chose quelconque à titre d'appoint[2].

425. Après leur formation, il est permis de vendre les fruits sur pied avec ou sans l'arbre.

426. Cette disposition s'applique à toute espèce de fruits : aux fruits dont la pulpe est apparente, comme les pommes, les abricots, le raisin, etc.; à ceux qui sont renfermés dans une enveloppe ligneuse nécessaire à leur conservation, tels que les noix, les amandes, etc.; ces derniers fruits peuvent aussi être vendus sans être dépouillés de l'enveloppe fibreuse qui recouvre la pulpe; cette disposition s'applique aussi aux graines légumineuses enfermées dans des gousses, telles que la fève, le haricot, la lentille, etc.

427. Est encore soumise aux mêmes dispositions la vente des céréales sur pied, telles que l'orge, dont le grain est apparent, et le blé, quoique le grain soit recouvert. Après la formation de l'épi, les grains peuvent être vendus avec ou sans la paille, sur pied, aussi bien qu'après la récolte.

III. — De la vente des herbages, des plantes et des légumes verts, الخضر *el khèzèr.*

428. Il n'est pas permis de vendre les fruits verts avant qu'ils soient formés[3].

429. Après leur formation, les légumes peuvent être vendus pour une ou plusieurs récoltes.

[1] Contrairement à ce qui doit être observé à l'égard des dattes. (Art. 420.)

[2] Voir la note précédente et les articles 415 et 417.

[3] En Perse, plusieurs fruits, tels que les amandes, les prunes, sont mangés verts, avant leur maturité.

430. Les dispositions précédentes s'appliquent aussi à la vente des herbages qui repoussent après la coupe, tels que les roseaux, le trèfle, la luzerne, etc. ainsi qu'aux branches des arbres; il est permis de vendre ces choses pour une ou plusieurs coupes.

431. La vente des feuilles des arbres servant à un usage quelconque, telles que les feuilles du mûrier, du *hennâ*[1], etc. est soumise aux dispositions des articles 428 et 429. Ces feuilles peuvent être vendues seules ou avec l'arbre.

432. Quand un arbre est vendu après la formation des fruits, les fruits ne font point partie de la vente, à moins de condition expresse. (Art. 183, 190, 191.)

433. L'acquéreur d'un arbre est obligé de laisser sur l'arbre, jusqu'à la maturité, les feuilles ou les fruits qui étaient formés au moment de la vente. (Art. 184, 194, 195.)

434. Les fruits et les feuilles dont la formation n'a lieu qu'après la conclusion de la vente appartiennent à l'acquéreur.

IV. — Dispositions relatives à la vente des dattes, des fruits et des herbages.

435. Le vendeur de dattiers ou d'arbres fruitiers quelconques peut se réserver la propriété des fruits, ou se réserver la propriété, en commun avec l'acquéreur, de la totalité des fruits ou seulement d'une partie, ou bien encore d'une certaine quantité d'un poids déterminé; mais, dans ce dernier cas, lorsque la récolte est inférieure à la quotité ordinaire, la part réservée au vendeur doit subir une diminution proportionnelle à celle de la récolte.

436. Si les fruits vendus après leur formation viennent à souffrir ou à périr avant l'acceptation par l'acquéreur, la perte est subie par le vendeur. (Art. 420, 423.)

437. Cette disposition s'applique aussi au cas où les fruits ont péri par la faute du vendeur.

438. Si, dans le cas de l'article 436, une partie seulement des fruits

[1] *Lausonia inermis.*

a péri, l'acquéreur ne doit payer que la quotité afférente aux fruits demeurés sains.

439. Si les fruits ont péri par le fait d'une personne autre que le vendeur, l'acquéreur a le droit de résilier la vente ou de réclamer du vendeur le montant des fruits.

440. Si la destruction naturelle ou du fait de quelqu'un n'a lieu qu'après l'acceptation, le vendeur est déchargé de toute responsabilité, et l'acquéreur n'a aucun droit de recours contre lui.

441. Si les fruits périssent avant l'acceptation, par la faute de l'acquéreur, la vente demeure valide, et la destruction tient lieu de l'acceptation légale, ainsi que cela a lieu dans le cas où l'acquéreur affranchit, avant l'acceptation, l'esclave qu'il a acheté.

442. Il est permis de vendre des fruits sur pied contre une quotité en argent ou en choses non pondérables ou non mesurables, العروض *el orouz*.

443. La vente appelée المزابنة *el mozâbenèt*, c'est-à-dire la vente d'une quotité de dattes sur pied, évaluée approximativement, contre une quotité égale de dattes cueillies ou non cueillies, et provenant du même arbre, est interdite, lors même que les deux quotités seraient cueillies.

444. Cette disposition s'applique aussi, selon toute vraisemblance, au cas où la quotité constituant le payement consisterait en fruits autres que des dattes[1].

445. La vente appelée المحاقلة *el mohâkelèt*, c'est-à-dire la vente d'une quotité de céréales sur pied ou en épi, évaluée approximativement, contre une quotité égale de céréales identiques battues et vannées, est de même interdite, lors même que les épis seraient moissonnés[2].

V. — Dispositions relatives à la vente des fruits du dattier isolé, العرية el oriêt.

446. Il est permis de vendre sur pied, et d'après évaluation approximative de quantité, les dattes d'un dattier isolé, contre une quotité égale de dattes.

[1] Parce que, dans les deux cas cités aux articles 443 et 444, les fruits étant de nature à être pesés ou mesurés, il est à craindre qu'en les vendant d'après évaluation approximative, l'une des parties ne soit lésée usurairement.

[2] Voyez la note précédente et l'article 331.

447. On entend par dattier isolé, العرية *el oriėt*, le dattier qui se trouve seul de son espèce dans une enceinte quelconque, maison ou jardin.

448. Il n'est pas permis de vendre, d'après évaluation approximative de quotité, les fruits du dattier isolé, contre des dattes provenant du même arbre.

449. Cette disposition s'applique à tout dattier unique de son espèce dans une enceinte ou sur un terrain quelconque, et lors même que deux ou plusieurs de ces arbres situés ainsi appartiennent à un seul et même propriétaire.

450. La délivrance réciproque des quotités échangées n'est pas obligatoire séance tenante et avant la séparation des contractants. (Art. 332, 373.)

451. La délivrance réciproque doit avoir lieu dans le plus bref délai, et il est interdit de livrer l'une des quotités à terme, si l'autre est livrée au comptant.

452. Aucune des parties n'est obligée de tenir compte de la différence de poids résultant du différent degré de siccité entre les quotités échangées, cette condition n'étant pas stipulée dans cette sorte de marché.

453. Les dispositions précédentes ne s'appliquent qu'au dattier, à l'exclusion de tout autre arbre.

Dispositions particulières.

454. Il n'est pas permis de troquer, d'après évaluation approximative, deux quotités de denrées d'espèce identique, lors même que la parité de poids ou de mesure serait reconnue après l'échange; ce troc n'est permis qu'autant que les deux contractants ont une connaissance parfaite de la parité des deux quotités. Quelques légistes sont d'avis que ce troc est légal, sous réserve de vérification de la parité du poids et de la mesure, et que, dans le cas où la parité est ensuite constatée, la convention demeure valide, mais que, dans le cas contraire, elle est annulée.

455. Quelques légistes sont d'avis qu'il est permis de troquer, d'après évaluation approximative, deux quotités de substances non identiques en espèce, avec ou sans parité de poids ou de mesure, ou sous condition que la convention sera nulle en cas d'inégalité entre les deux quotités. Mais il vaut mieux ne pas admettre cette tolérance; car il n'est pas permis de

vendre une quotité inconnue contre une quotité non déterminée. (Art. 79 et 83.)

456. Il est permis de vendre des fourrages pour être coupés en vert, et si l'acquéreur ne les coupe pas à l'époque déterminée, le vendeur a le droit de les faucher, ou de réclamer de l'acquéreur le prix de louage du terrain.

457. Cette disposition s'applique aussi au cas où la vente consiste en un arbre qui doit être coupé par l'acquéreur.

458. Il est permis à l'acquéreur de revendre à perte ou avec bénéfice les dattes achetées, avant ou après en avoir reçu livraison [1].

459. Quand un arbre quelconque se trouve être propriété indivise de deux ou de plusieurs personnes, le copropriétaire peut céder à l'autre sa part de propriété, moyennant un prix déterminé.

460. Il est permis à quiconque passe accidentellement près d'un dattier, d'un arbre fruitier ou dans un champ cultivé, de cueillir et de manger quelques fruits, quelques épis ou quelques légumes, mais il est interdit d'en emporter avec soi la moindre partie.

CHAPITRE IX.

DE LA VENTE DES ÊTRES ANIMÉS, الحيوان *EL HEYVÂN*.

I. — Des êtres animés dont la possession est légale.

461. Toute personne infidèle de naissance et ennemie de la communauté musulmane, المحارب *el moharèb* [2], peut, ainsi que ses enfants, être réduite en esclavage. L'effet de l'esclavage s'étend aux descendants présents et futurs de l'esclave.

462. La conversion de l'esclave à l'islamisme ne fait point cesser l'esclavage, à moins qu'il ne se trouve dans les conditions qui emportent légalement l'affranchissement. (Voir *Affranchissement*.)

[1] Contrairement à ce qui a lieu en tout autre cas. (Art. 219.)

[2] On entend par ce terme tout infidèle non soumis, ou non allié de la communauté musulmane. (Voir *Guerre sainte*, art. 6 et note.)

463. Les enfants trouvés sur le territoire ennemi peuvent être réduits en esclavage, mais non ceux qui sont trouvés sur un territoire musulman.

464. L'enfant trouvé sur le territoire musulman qui, ayant atteint sa majorité, déclare être né de parents esclaves, ne peut être cru sur sa déclaration. Quelques légistes sont d'avis contraire, et cette opinion paraît assez fondée.

465. L'homme peut posséder légalement une personne quelconque, à l'exception des personnes suivantes[1] : son père, sa mère et tout ascendant en ligne directe; son fils, sa fille et tout descendant en ligne directe; sa sœur, sa tante paternelle, sa tante maternelle et ses nièces en ligne masculine comme en ligne féminine. Quelques légistes sont d'avis que les parents de lait aux degrés précités peuvent être possédés légalement; mais il est préférable de ne pas admettre cette opinion. (Voir *Mariage* et *Affranchissement*.)

466. Outre l'interdiction de posséder une personne de l'un des degrés de parenté cités à l'article précédent, on doit s'abstenir de posséder toute personne parente à tout autre degré, telle que son frère, son oncle paternel ou son oncle maternel et leurs enfants.

467. La femme peut posséder légalement toutes personnes, y compris celles qui sont désignées par l'article 465, à l'exception de tout ascendant et de tout descendant directs, à quelque sexe qu'il appartienne. Quant au droit de possession, par la femme, de l'un des parents de lait, même désaccord que relativement au droit de possession par l'homme. (Art. 465.)

468. Quand l'un des époux se trouve en la possession légale de l'autre époux, la propriété seule demeure valide, à l'exclusion du mariage[2].

469. Quand l'esclave infidèle du maître également infidèle embrasse

[1] Cette interdiction est basée sur ce que le mariage est interdit entre les personnes désignées ci-dessus, et elle s'étend à la possession, parce que le maître ayant le droit d'user comme il le juge convenable d'une chose devenue sa propriété, l'inceste, sans cette interdiction, se trouverait autorisé. — [2] C'est-à-dire que deux personnes dont l'une est la propriété de l'autre ne peuvent contracter mariage, à moins que la personne esclave ne soit d'abord affranchie. (V. *Mariage*.)

l'islamisme, le maître peut être contraint à le vendre à un musulman et a droit à la quotité du prix.

470. Celui qui, ayant atteint l'âge de la majorité, se déclare esclave ou né de parents esclaves, et dont il est impossible de constater la condition de personne libre, est cru sur sa déclaration; mais après la déclaration, il ne lui est plus permis de se rétracter, lors même qu'il aurait déclaré que sa personne est la propriété d'un infidèle. (Art. 45.)

471. Tout esclave qui déclare être de condition libre ne peut être cru sur sa déclaration, à moins qu'il n'en fournisse la preuve.

II. — Dispositions générales.

472. Quand un défaut quelconque apparaît avant l'acceptation chez l'animal vendu, l'acquéreur a le droit de résilier la vente ou de conserver l'animal dans cet état; quant au droit de l'acquéreur de réclamer une compensation dans ce dernier cas, le point est contesté. (Art. 293.)

473. Si l'esclave ou l'animal vendu vient à périr ou à subir une dépréciation quelconque après la livraison, mais avant l'expiration du délai légal de trois jours, la perte ou le dommage demeure à la charge du vendeur si l'accident ne provient pas du fait de l'acquéreur. (Art. 116 et 298.)

474. Si, après l'apparition d'un premier défaut, l'animal vendu subit une détérioration quelconque par le fait d'une personne autre que l'acquéreur, celui-ci ne perd pas son droit de rédhibition[1].

475. Si l'esclave vendue est en état de grossesse au moment de la vente, l'enfant appartient au vendeur, à moins de condition contraire et expresse. Si l'esclave grosse, ayant été vendue à la condition que l'enfant à naître appartiendra à l'acquéreur, vient à avorter avant l'acceptation, l'acheteur a droit à la restitution du prix de l'enfant, au prorata de la totalité de la valeur. L'évaluation de la valeur de l'enfant consiste en la différence entre la valeur de l'esclave en état de grossesse et celle de l'esclave en état de vacuité, d'après estimation[2].

[1] Si la détérioration a lieu dans le délai de trois jours; quant au droit de l'acquéreur de conserver l'animal vendu, en exigeant une compensation, le point est contesté.

[2] Cette disposition s'applique à la vente

476. Il est permis de vendre une partie seulement d'un animal quelconque, qui devient, dans ce cas, propriété indivise du vendeur et de l'acheteur, au prorata de leur part de propriété[1].

477. L'un des contractants peut excepter de l'indivision une partie quelconque de l'animal, telle que la peau ou la tête, le reste demeurant propriété indivise des deux parties. Cette opinion est basée sur une tradition rapportée par El Sekôunî.

478. Il est permis d'acheter en commun et à titre de société un animal, et chacun des acquéreurs doit payer sa part du prix au prorata de sa part dans la société.

479. Les coassociés peuvent donner à l'un d'eux mandat de délivrer le payement pour eux et en leur nom.

480. Si, dans le cas de l'article précédent, l'animal acheté vient à périr, la partie qui a payé la totalité du payement a recours contre ses coassociés pour le remboursement de leur quote-part.

481. D'après une tradition, les deux coassociés peuvent stipuler que, en cas de bénéfice rapporté par l'animal, le bénéfice sera partagé également entre eux, mais que, en cas de perte, l'un d'eux seulement la supportera. La légalité de ce point est contestée.

482. Quiconque se propose d'acheter une femme esclave, a la faculté d'examiner son visage et toute sa personne.

483. Il est recommandé à quiconque a acheté un esclave d'en changer le nom, de lui faire manger d'abord quelque mets sucré et de distribuer quelque aumône en son nom.

484. On doit éviter d'entretenir des rapports sexuels avec une femme de naissance illégitime, adultérine ou illicite, qu'elle soit libre ou esclave; on doit aussi éviter de compter ou de peser, en présence de l'esclave, la somme qui en représente le prix.

de tout animal dans ces mêmes conditions.

[1] Si, par exemple, il s'agit d'un cheval dont le vendeur ne vend que la moitié ou le quart, dans le premier cas, les contractants ont chacun le droit de se servir alternativement du cheval, et dans le second, le vendeur peut s'en servir trois jours sur quatre, le cheval servant à l'usage de l'acquéreur le quatrième jour.

III. — Dispositions relatives aux esclaves.

485. L'esclave ne peut point posséder. D'après une tradition, il est permis à l'esclave de posséder, quand le maître exige une redevance déterminée, tout ce qu'il peut acquérir en outre, ainsi que le montant des dommages-intérêts payés pour un délit quelconque commis sur sa personne. (*Prix du sang.*) Il est préférable d'admettre que l'esclave a le droit de posséder, mais qu'il ne peut l'exercer sans le consentement du maître, l'esclavage constituant une interdiction.

486. Si l'esclave vendu possède une chose quelconque, celle-ci demeure au vendeur, à moins de condition contraire et expresse. Quelques légistes sont d'avis que, si le vendeur ignore que l'esclave possède quelque chose, cette chose lui demeure, et que, dans le cas contraire, elle devient propriété de l'acquéreur.

487. Si l'esclave invite une personne quelconque à l'acheter moyennant une chose quelconque, qu'il s'engage à lui livrer, la promesse est nulle, et l'esclave ne peut être contraint à s'en acquitter après la vente[1].

488. Mais si l'esclave promet à l'acquéreur, et avant la vente, de lui délivrer une chose quelconque dont il doit acquérir la propriété à une époque future et déterminée, il est, dans ce cas, selon une tradition, tenu de remplir sa promesse.

489. L'esclave peut être vendu avec ses biens[2], mais à la condition que la quotité représentant le prix des biens sera d'espèce non identique, à moins que les biens ne soient composés de choses sur lesquelles l'usure n'est point constituée. (Art. 326 et suiv.)

490. Si l'esclave est vendu avec ses biens composés de choses sur lesquelles l'usure est constituée (art. 326 et suiv.), contre une quotité de choses identiques en poids et en espèce, l'acquéreur doit ajouter une chose quelconque à titre de payement de la personne de l'esclave[3].

491. Quiconque désire vendre une esclave, doit s'abstenir de tout rap-

[1] A cause de l'incapacité de l'esclave à posséder sans l'autorisation du maître.

[2] Quand il a été autorisé par son maître à posséder.

[3] S'il n'en était pas ainsi, l'usure serait en effet constituée, la personne de l'esclave étant distincte de ses biens et ne pouvant être confondue avec eux.

port sexuel avec elle depuis la dernière menstruation, ou pendant l'espace de quarante-cinq jours, si l'esclave est privée de menstruation, selon sa nature ou son origine. (Voir *Divorce*.)

492. Cette disposition s'applique également à quiconque a acheté une esclave, à moins de garantie certaine que le vendeur s'est abstenu de tout rapport sexuel avec elle pendant le temps déterminé par l'article précédent, ou que l'acquéreur ne soit du sexe féminin, ou que l'esclave ne soit pas en état ou soit hors d'état de concevoir, à cause de sa jeunesse ou de son âge avancé, ou à moins encore que l'esclave ne soit en état de grossesse ou de menstruation [1].

493. Le rapport sexuel naturel avec une esclave grosse au moment de l'achat est interdit avant le délai de quatre mois et dix jours; après ce temps, il ne constitue plus qu'un acte blâmable [2].

494. Quiconque a, après le délai déterminé par l'article précédent, des rapports sexuels avec une esclave grosse au moment de l'achat, doit éviter l'émission séminale pendant le coït.

495. Si, dans le cas de l'article précédent, l'émission séminale a eu lieu, l'acquéreur de l'esclave doit s'abstenir de vendre l'enfant issu d'elle, et, en tout cas, il lui est recommandé de léguer à cet enfant une certaine portion de sa propriété [3].

496. Il est interdit de séparer les enfants esclaves de leur mère, tant qu'ils ne peuvent se passer de ses soins. Quelques légistes, avec assez de vraisemblance, sont d'avis que cette séparation ne constitue qu'un acte blâmable.

497. L'âge auquel les enfants sont présumés pouvoir se passer des soins de leur mère est fixé à sept ans. Quelques légistes fixent ce temps à l'époque où cesse l'allaitement; mais la première opinion paraît mieux fondée.

498. Si l'esclave qui est devenue grosse par le fait de l'acquéreur a été

[1] Cette disposition a pour but d'éviter toute erreur relativement à la paternité.

[2] Cette interdiction a pour but d'éviter plus tard la vente possible d'une personne d'origine libre. (Voir *Divorce*.)

[3] Cet enfant n'est certainement pas issu de l'acquéreur, mais, d'après les commentateurs, il est possible qu'il participe en quelque chose de la nature de celui qui a eu avec la mère quelque rapport sexuel.

vendue illégalement, et est réclamée ensuite par son légitime propriétaire, celui-ci a le droit d'en exiger la restitution et, en outre, d'exiger de l'acquéreur le dixième de la valeur de l'esclave si elle était vierge à l'époque de la vente, et le vingtième seulement dans le cas contraire. Quelques légistes sont d'avis que le propriétaire a le droit d'exiger, au lieu de l'une ou de l'autre somme, le montant du douaire assigné d'ordinaire à une femme esclave du même âge et dans la même condition, c'est-à-dire selon qu'elle est ou non vierge; mais la première opinion est plus conforme à la tradition.

499. Dans le cas précédent, l'enfant, s'il naît viable, est déclaré libre, à charge par le père d'en rembourser la valeur au propriétaire de la mère; le père a, de son côté, recours contre le vendeur pour le remboursement de la valeur de l'enfant. Quant au droit de recours du père contre le vendeur, pour le remboursement de l'indemnité payée au propriétaire, les légistes ne sont pas d'accord: les uns l'admettent, en se basant sur ce que le vendeur a disposé d'une chose qui ne lui appartenait pas; les autres le rejettent, en se fondant sur ce que l'acquéreur a payé, il est vrai, mais pour avoir fait usage de la chose d'autrui.

500. En l'absence de l'imâm (*Prière*, art. 235, note), tout musulman a le droit de s'approprier toute chose dont il s'empare en pays ennemi et de jouir des esclaves qu'il a saisies, quoiqu'il n'ait pu, forcément, être autorisé par l'imâm. (Voir *Guerre sainte*.)

501. Cette disposition s'applique aux choses comme aux personnes saisies, qu'elles soient de nature à revenir en totalité ou en partie à l'imâm. (Voir *Guerre sainte*.)

502. Ebn Eschyem rapporte un fait soumis à la décision de l'imâm Sâdek. Un individu avait remis à un esclave autorisé par son maître une certaine somme avec ordre de racheter un esclave, de l'affranchir ensuite et, avec le reste de la somme, de faire, au nom du donateur, un pèlerinage à la Mekke. L'esclave mandataire racheta son propre père, affranchi par le fait de cet achat, et le chargea ensuite de faire le pèlerinage en son lieu et place. Le donateur étant décédé, il s'éleva une contestation entre ses héritiers, le maître de l'esclave mandataire et celui du père de ce dernier, chacun prétendant que l'esclave affranchi l'avait été à ses frais et sans qu'aucun mandat eût été légalement délivré. Cette prétention était celle

des héritiers, les maîtres des deux esclaves prétendant, chacun de son côté, que la somme versée avait été prélevée sur de l'argent à lui appartenant et déposé entre les mains de son esclave respectif. L'imâm décida que l'esclave affranchi devait être mis au pouvoir des héritiers jusqu'à production de preuves de la part de l'un ou l'autre prétendant. Mais, outre que l'authenticité de cette tradition est peu fondée, il nous semble préférable d'admettre que, dans ce cas, l'esclave affranchi doit être remis au pouvoir du maître de l'esclave qui a été la cause de l'affranchissement, jusqu'à production de preuves de la part des autres parties.

503. Si une personne quelconque a acheté un esclave sans en avoir reçu livraison, et que le vendeur lui présente ensuite, en l'invitant à choisir, deux esclaves, dont l'un vient à s'enfuir; selon quelques légistes, dans le cas où le vendeur n'a pas d'autre esclave à sa disposition pour remplacer celui qui s'est enfui, les deux parties sont également responsables de la perte subie, et l'acquéreur a le droit d'exiger la restitution de la moitié de la somme qu'il a versée. Si l'esclave fugitif vient à être saisi, l'acquéreur peut alors choisir celui qu'il veut garder, sinon l'esclave restant demeure aussi propriété indivise des deux parties. Cependant il nous semble préférable d'admettre que, dans ce cas, la perte, conséquence de la fuite de l'esclave, doit être subie par la partie qui en est responsable, selon le cas, et que l'acquéreur conserve le droit d'exiger la livraison de l'esclave que le vendeur s'est engagé à lui remettre. (Art. 76, 81, 205, 207, 216.)

504. La convention ayant pour objet la vente d'un, de deux ou de plusieurs esclaves, est nulle, l'esclave qui fait l'objet de la vente n'étant pas spécialement déterminé. (Art. 85.)

505. Quand une esclave est propriété indivise de deux propriétaires, et que l'un d'eux a avec elle des rapports sexuels, il n'encourt pas la pénalité, si le fait est le résultat d'une erreur, mais il l'encourt s'il a agi avec préméditation (*Affranchissement* et *Peines et Châtiments*); mais la peine est diminuée au prorata de la part de propriété du coupable[1]. Le simple fait du rapport sexuel n'emporte pas pour le coupable l'obligation de rache-

[1] C'est-à-dire que, si la peine, dans ce cas, consiste en cent coups de fouet, le coupable n'est condamné qu'à cinquante coups seulement.

ter au copropriétaire sa part de propriété de la personne de l'esclave; mais quand la grossesse est déclarée, le coupable doit y être contraint. Si l'enfant naît viable, il est déclaré libre, et le père doit, en outre, en rembourser la valeur au copropriétaire.

506. Si deux esclaves autorisés, chacun par son maître, à trafiquer rachètent réciproquement leur personne au nom de leur maître respectif, la préférence, quant à la validité de la vente, suit la priorité de date; l'identité de date entre les deux contrats emporte la nullité de l'un et de l'autre. Selon quelques légistes, la préférence, dans ce cas, doit être décidée par le sort; selon d'autres, elle est accordée en faveur du contrat qui a été passé dans le lieu le plus proche du domicile des esclaves; mais la première opinion est plus vraisemblable. (Art. 44, 45, 46.)

507. Quiconque a acheté une esclave enlevée à une nation alliée de la communauté musulmane, doit la restituer au vendeur, en exigeant de lui le remboursement de la somme payée, ou des héritiers du vendeur, si celui-ci est décédé.

508. Dans le cas où le vendeur n'a pas laissé d'héritiers, l'esclave doit être contrainte à travailler, jusqu'à ce qu'elle ait suffi au remboursement de son prix d'achat. Selon quelques légistes, l'esclave est, dans ce cas, assimilée à la chose perdue (*Choses trouvées*); mais il est préférable de remettre l'esclave au magistrat de la ville sans la contraindre à travailler.

CHAPITRE X.

DE LA VENTE LIVRABLE À TERME, MAIS DONT LE PAYEMENT A LIEU AU COMPTANT, الاسلاف - السلم, *EL ESLÂF* OU *EL SELEM*.

I. — Définition générale.

509. La vente livrable à terme est une convention par laquelle une personne s'engage à livrer une chose définie, à une époque déterminée, contre la remise au comptant d'une autre chose convenue.

510. La convention doit être conçue en termes exprimant clairement et sans équivoque l'intention des contractants; les termes d'usage dans la vente simple peuvent être employés dans la vente livrable à terme, et

réciproquement, toutes les fois qu'ils expriment sans équivoque l'intention des parties.

511. La vente à terme peut avoir pour objet la vente d'une chose quelconque contre une autre chose non identique (art. 326 et suiv.), ou contre une somme en espèces métalliques.

512. La vente à terme ne peut avoir pour objet une quotité de monnaies contre une autre quotité de monnaies, lors même qu'elles ne seraient pas identiques[1].

II. — Des conditions auxquelles est soumise la vente livrable à terme.

513. L'espèce et la qualité de la chose qui fait l'objet de la vente doivent être déterminées.

514. La différence de valeur qui peut exister entre l'époque de la vente et celle de la livraison doit de même être déterminée.

515. Le vendeur n'est pas obligé de s'étendre sur les qualités de la chose vendue; il peut se borner à en indiquer le genre et l'espèce.

516. Il est permis de stipuler que la chose vendue sera de bonne qualité ou de qualité inférieure.

517. Il n'est pas permis de stipuler que la chose vendue sera de la meilleure qualité ou de la plus mauvaise, le vendeur ne pouvant pas s'engager à exécuter une condition indépendante de sa volonté; cependant, il nous semble préférable d'admettre la légalité de la dernière condition[2].

518. Le signalement de la chose vendue doit être donné de manière à ne laisser aucun doute dans l'esprit des parties; il doit, de plus, être exprimé en termes usuels, afin que, en cas de contestation, le différend puisse être tranché en s'en rapportant au dictionnaire.

519. La vente livrable à terme ayant pour objet des choses qui ne peuvent être décrites, telles que de la viande crue ou rôtie, du pain, etc. est nulle; quant à la vente qui a pour objet des peaux, la légalité en est con-

[1] Contrairement à ce qui a lieu en cas de change (art. 381 et 382), le terme constituant une sorte de bénéfice.

[2] En effet, qui peut le plus peut le moins, et l'acquéreur, ayant accepté la livraison d'une chose de la qualité la plus mauvaise, ne peut jamais être considéré comme lésé.

testée : quelques légistes sont d'avis que cette vente est légale; mais cette opinion est erronée, en ce sens qu'elle constitue une autre sorte de vente. (Art. 148, 253.)

520. Les flèches ne peuvent faire l'objet d'une vente livrable à terme, mais seulement le bois avec lequel elles sont ordinairement fabriquées.

521. Ni les pierres précieuses ni les perles ne peuvent faire l'objet d'une vente livrable à terme, à cause de l'incertitude où est le vendeur de les avoir en sa possession à l'époque fixée, et de la variation à laquelle ces choses sont sujettes en raison de leur forme ou de leur nature.

522. Cette disposition s'applique aussi aux immeubles et aux fonds de terre.

523. Il est permis de vendre à terme les fourrages et les plantes consommées en vert, les fruits, et généralement tous les produits de la terre, ainsi que les œufs, les noix, les amandes, tout animal quelconque, les esclaves, les laitages, les beurres, les graisses, les suifs, les parfums, les vêtements, les boissons, les épices et les médicaments simples ou composés, pourvu que la quotité de chacune des parties composantes soit déterminée; et enfin deux choses non identiques faisant l'objet d'une seule et même vente.

524. Il est également permis de vendre à terme des brebis laitières; mais le vendour n'est pas obligé de livrer ces animaux sans les avoir traits le jour même; il suffit que les animaux réunissent les qualités stipulées dans la convention.

525. Il est permis de vendre à terme une brebis pleine ou une esclave en état de grossesse; cependant quelques légistes sont d'avis que cette vente ne peut être permise, à cause de la difficulté de savoir si la brebis ou l'esclave se trouveront à l'époque déterminée dans l'état convenu.

526. Le même désaccord existe au sujet de la vente à terme de cocons de vers à soie.

527. Le payement doit, sous peine de nullité de la convention, être consigné séance tenante, avant la séparation des contractants.

528. Si une partie seulement du payement est consignée séance tenante, la vente n'est valide qu'au prorata de la somme versée; elle est nulle pour le reste.

529. Selon quelques légistes, il n'est pas permis de vendre à terme une chose quelconque en stipulant que le payement consiste en une somme due par le vendeur à l'acquéreur, ce marché constituant l'échange de deux valeurs dues également toutes deux, marché interdit ou blâmable, selon l'opinion que l'on adopte, nul ne pouvant disposer d'une chose dont il n'a pas reçu livraison. (Art. 219.)

530. La quotité de la chose vendue doit être déterminée en mesures et en poids connus; la non-détermination de la quotité ou la détermination en mesures ou en poids inusités emportent la nullité de la vente.

531. Il est permis de vendre à terme les choses qu'il est d'usage de mesurer en mesures de longueur, telles que les étoffes, mais à la condition de déterminer la mesure totale et celle qui sert de base.

532. La légalité de la vente à terme des choses qui, d'ordinaire, se comptent, est contestée; mais il est préférable de ne pas l'admettre.

533. Il n'est pas permis de vendre à terme les roseaux en hottes, le bois fendu ou en fagots, l'eau en outres[1].

534. La quotité du payement doit être de même déterminée en espèce, et en mesures ou en poids connus; il ne suffit pas de l'exposer à la vue du vendeur, ni de la consigner sans la déterminer; par exemple, si l'acheteur remet au vendeur une poignée de monnaies ou une quantité non déterminée d'aliments.

535. L'époque de la livraison doit être déterminée.

536. L'omission de cette condition, ou l'époque de la livraison laissée à la volonté de l'un des contractants ou subordonnée à un événement variable, tel que le retour des pèlerins, emportent la nullité de la convention.

537. Selon quelques légistes, la vente à terme est nulle quand les contractants conviennent que la livraison aura lieu sur-le-champ; cependant il vaut mieux admettre la validité de cette vente, si la chose vendue est de la nature de celles qui abondent sur le marché au moment de la conclusion de la vente.

[1] L'outre remplace en Orient le tonneau.

Cette disposition est basée sur ce que la quotité des choses ne peut être déterminée d'avance, quand la vente a lieu autrement qu'au poids.

538. L'époque de la livraison doit être fixée à un moment où la chose vendue est de nature à être abondante, quoiqu'elle puisse être rare au moment de la conclusion de la vente[1].

539. L'époque de la livraison doit être parfaitement connue des deux parties.

540. L'époque de la livraison fixée à un mois quelconque désigné nominativement, et sans contexte, emporte la présomption de la désignation du mois portant ce nom, et le plus proche[2].

541. Cette disposition s'applique également au cas où l'époque de la livraison est fixée à un jour de la semaine, sans désignation de date.

542. En cas de non-détermination de date, le mois est toujours présumé être l'espace d'une lunaison ou de trente jours pleins.

543. L'époque de la livraison fixée à un mois de distance est toujours présumée, selon l'usage, la première partie de la première nuit de la lunaison qui suit la conclusion de la vente.

544. L'époque de la livraison fixée à deux mois de distance est présumée échoir à l'apparition de la seconde lunaison après la conclusion de la vente.

545. Si la vente est conclue dans le courant du mois, le terme ne commence à courir qu'à partir du jour de la vente, et l'échéance suit cette date, d'après la supputation de trente jours pleins pour chaque mois. (Art. 542.)

546. La livraison fixée à un jour quelconque de la semaine doit être effectuée dans la première partie de ce jour.

547. Il n'est pas indispensable de déterminer le lieu où doit s'effectuer la livraison, et la vente demeure valide malgré cette omission, lors même que le transport de la chose vendue entraînerait quelque dépense aux frais de l'une ou de l'autre partie[3]. (Art. 226 et 227.)

[1] Cette disposition a pour but d'éviter l'accaparement. (Art. 105, 106.)

[2] Plusieurs mois de l'année musulmane portant le même nom, tels que le premier *djèmadi* ou le premier *rebbi* et le second *djèmadi* ou le second *rebbi*, le premier, à moins de stipulation contraire et expresse, est toujours présumé; de même si l'année n'est pas désignée, le premier mois portant le nom déterminé par la convention est présumé être celui de la livraison.

[3] Ce point est contesté par le plus grand nombre des jurisconsultes.

III. — Dispositions relatives à la vente livrable à terme.

548. Il est interdit à l'acquéreur d'une chose achetée à terme de la revendre avant l'échéance de l'époque fixée.

549. Après l'échéance de l'époque fixée pour la livraison, l'acquéreur peut revendre au vendeur même la chose achetée, avant de l'avoir reçue; mais il doit éviter de la revendre à tout autre que le vendeur. (Art. 219-221.) Cette disposition s'applique de même à la vente d'une partie de la chose achetée et à la cession de la totalité ou seulement d'une partie. (Art. 219 et 324.)

550. Après la livraison de la chose vendue, l'acquéreur a le droit d'en user comme bon lui semble.

551. Le vendeur peut, du consentement de l'acquéreur, livrer la chose vendue, dans des conditions différentes de celles qui ont été convenues; que ce fait soit le résultat d'une convention mutuelle, en cas de livraison à une époque plus rapprochée que celle qui a d'abord été stipulée, ou d'un commun accord et sans condition. Dans ce cas, le vendeur est déchargé de toute responsabilité.

552. Quand la chose vendue réunit les conditions convenues, l'acquéreur est tenu de la recevoir à l'époque fixée et d'en décharger le vendeur.

553. En cas de refus de l'acquéreur de recevoir la chose vendue et d'en décharger le vendeur, celui-ci peut en faire la livraison entre les mains du magistrat du lieu. (Art. 170 et 171.)

554. Les dispositions des deux articles précédents s'appliquent aussi au cas où le vendeur livre une chose de qualité supérieure à celle qui a été convenue[1].

555. Si le vendeur livre une quantité plus considérable que celle qui a été convenue, l'acquéreur peut refuser l'excédant.

556. Le vendeur ne peut livrer une chose d'espèce autre que celle qui a été convenue, si l'acquéreur ne veut point y consentir.

557. La condition pour l'acquéreur de ne livrer comptant qu'une

[1] Sans exiger un supplément de prix, et pourvu que la chose soit de l'espèce de celle qui a été convenue.

partie du payement de la chose vendue et livrable à terme emporte la nullité absolue de la vente[1]. (Art. 509 et 527.)

558. Dans le cas de l'article précédent, si la partie du payement qui n'est pas consignée séance tenante représente une somme dont le vendeur est débiteur envers l'acquéreur, la vente, selon quelques légistes, demeure valide au prorata de la somme consignée, et nulle quant au reste. Ce point est contesté.

559. La chose vendue peut être livrée dans un lieu autre que celui qui est convenu, si les deux parties y consentent; mais celle qui s'y refuse ne peut être contrainte.

560. Si, après avoir reçu livraison de la chose vendue et en avoir déchargé le vendeur, l'acquéreur découvre que la chose est défectueuse, et la restitue, il perd le droit d'en user, et conserve le droit d'exiger du vendeur une chose semblable exempte de défauts.

561. Si la quotité du payement se trouve défectueuse, la vente est nulle, si la chose vendue et la quotité du payement sont d'espèce identique.

562. Si, dans le cas de l'article précédent, les deux quotités ne sont pas d'espèce identique, le vendeur a le droit d'exiger une compensation ou de rendre la totalité du payement. (Art. 293.)

563. En cas de contestation entre les contractants, au sujet du fait de la consignation du payement, à savoir si elle a eu lieu séance tenante ou seulement après la séparation des contractants, la déclaration de la partie qui affirme la validité de l'acte fait foi[2].

564. Si, en cas de contestation, le vendeur déclare qu'il a, en effet, reçu le payement séance tenante, mais qu'il l'a ensuite restitué avant la séparation des contractants, il est cru sur sa déclaration assermentée; car, en effet, dans ce cas, il plaide la validité de l'acte.

565. Si, par un motif quelconque, la livraison de la chose vendue ne peut être effectuée à l'époque convenue, l'acquéreur a le droit de résilier la vente ou de consentir à un nouveau délai.

566. Si, dans le cas précédent, une partie seulement de la chose ven-

[1] Surtout si la chose vendue consiste en céréales.

[2] C'est-à-dire la déclaration de la partie qui affirme que la consignation du payement a eu lieu séance tenante. (Art. 527.)

due est livrée à l'époque convenue, l'acquéreur a le droit de résilier la totalité de la vente ou seulement de la partie qui n'est pas livrée.

567. Si le débiteur remet au créancier, en payement d'une dette, une quotité de choses non pondérables ou non mesurables, la valeur de cette quotité doit être estimée au cours du jour de la livraison.

568. Il est permis de vendre une créance à terme, après l'échéance de l'époque fixée, soit au débiteur, soit à toute autre personne, mais à la condition de vendre au comptant, ou contre une chose due, mais dont le payement est échu.

569. La condition de vendre une créance à terme contre un payement à terme, constituant la vente d'une chose due contre une autre chose également due, emporte la nullité de la vente, cet acte étant interdit; quelques légistes sont cependant, avec raison, d'avis que ce marché ne constitue qu'un acte blâmable. (Art. 219.)

570. Il est permis au vendeur de se réserver, sur la chose vendue et livrable à terme, une chose quelconque, mais déterminée et connue.

571. Selon quelques légistes, il est permis au vendeur de se réserver, sur un troupeau de moutons vendus, la laine de certains moutons désignés; mais il est préférable de ne pas admettre cette tolérance[1].

572. La condition pour le vendeur de fournir de l'étoffe filée par une personne désignée, ou des céréales provenant d'un terrain désigné, est nulle, et le vendeur n'est pas obligé de l'exécuter[2].

IV. — De la résiliation à l'amiable, الاقالة *el ekâlèt*.

573. La résiliation à l'amiable est la renonciation réciproque des deux parties, et des personnes dont les droits dépendent de ceux des parties en vertu du contrat, aux droits respectifs que leur assure la convention.

574. La résiliation à l'amiable doit être pure et simple, c'est-à-dire qu'elle ne peut être conclue moyennant un avantage en faveur de l'une ou l'autre des parties.

575. Toute résiliation à l'amiable conclue autrement est nulle.

[1] La quantité de laine ne pouvant être déterminée d'avance.

[2] Cette disposition s'applique à toute clause ayant pour objet un fait accessoire dont le vendeur ne peut garantir l'exécution.

576. La résiliation à l'amiable peut avoir pour objet la convention tout entière ou seulement une partie, et peut être exercée non-seulement en cas de vente livrable à terme, mais encore en tout autre cas.

577. Le droit de préemption cesse avec la résiliation à l'amiable, ce droit dépendant de la chose qui fait l'objet de la vente, et non de l'acquéreur. (Voir *Préemption*.)

578. Le courtier qui a servi d'intermédiaire dans une vente résiliée ensuite à l'amiable conserve son droit aux honoraires, ce droit lui étant acquis au moment de la conclusion de la vente.

579. La résiliation à l'amiable emporte la restitution, aux propriétaires respectifs, des choses échangées, si elles existent encore; dans le cas contraire, ces choses doivent être remplacées par d'autres choses identiques, s'il est possible de le faire. En cas d'impossibilité de remplacer identiquement les choses qui ont péri ou qui ont disparu, elles peuvent être remplacées par une valeur équivalente en numéraire.

V. — Du prêt[1], القرض *el kèrz.*

580. Le prêt est une convention par laquelle l'une des parties offre à l'autre l'usage ou la jouissance d'une chose quelconque, à la charge par le preneur de la rendre dans l'état où elle était ou de rendre une chose semblable.

581. Cette convention n'est valide qu'autant que le preneur a accepté l'offre faite par le prêteur. Il n'y a pas de termes spéciaux pour la rédaction du contrat; il suffit que l'intention des parties soit clairement exprimée et sans équivoque.

582. Le prêt constitue une action pieuse et charitable et une de celles que Dieu récompense particulièrement, cette action ayant pour objet l'assistance volontaire et gratuite d'une personne dans le besoin, sans autre condition que la restitution de la chose prêtée ou de son équivalent.

583. Le prêt est essentiellement gratuit, et il est interdit au prêteur de stipuler en sa faveur un avantage ou un bénéfice quelconque. Quoique in-

[1] Ce prêt est à titre gratuit et constitue le prêt simple. (Voir *Prêt à usage*, livre XI de cette deuxième partie.)

terdite, cette stipulation n'emporte pas la prescription du droit de propriété de l'emprunteur sur l'excédant de la chose rendue.

584. La convention par laquelle le preneur s'offre volontairement à rendre la chose prêtée avec un surplus de quantité, ou de rendre en échange une même chose de qualité supérieure, est valide.

585. Les légistes ne sont pas d'accord sur la légalité du prêt d'une chose avariée ou détériorée, à charge par le preneur de rendre une chose semblable intacte et saine; mais il est préférable de ne pas l'admettre.

586. Toute chose pouvant être déterminée en espèce ou en quotité peut faire l'objet du prêt.

587. Les matières d'or et d'argent peuvent être prêtées au poids; les céréales, au poids ou à la mesure; les pains peuvent être prêtés au poids ou au compte, selon l'usage du pays.

588. Les choses empruntées qui sont de nature à pouvoir être consommées et dont les parties composantes sont identiques, telles que le blé, l'orge, les monnaies d'or ou d'argent, doivent être rendues en choses de même espèce et de même quantité.

589. La chose prêtée consistant en choses d'usage et fongibles doit être rendue en valeur équivalente à celle qu'elle avait au jour de sa remise à l'emprunteur; cependant il est préférable d'admettre que l'emprunteur n'est tenu que de rendre une chose semblable à celle qui a été prêtée.

590. Les femmes esclaves peuvent faire l'objet d'un prêt.

591. La légalité du prêt consistant en perles est contestée: quelques légistes la rejettent absolument; d'autres l'admettent sous condition pour le preneur de restituer la valeur des perles d'après estimation au jour de la convention. La propriété de la chose empruntée n'est acquise au preneur que par la remise de la chose de la part du prêteur et non par l'usage de la chose, l'usage n'étant que la conséquence de la propriété, et la propriété n'étant pas la conséquence de l'usage.

592. Quiconque a fait usage d'une chose appartenant à autrui est tenu de restituer la chose en nature, et lors même que le propriétaire s'y refuserait[1]. Pourtant, selon quelques légistes, il est préférable d'admettre

[1] C'est-à-dire que, dans le cas du prêt dont il s'agit ici, personne ne peut s'approprier, à ce titre, une chose appartenant à autrui, et, au cas où quelqu'un l'aurait fait,

la faculté pour le preneur de ne restituer que l'équivalent de la chose dont il a fait usage sans en avoir reçu livraison, le propriétaire d'une chose ayant le droit d'en disposer comme il l'entend[1].

593. Le prêt gratuit ne peut être fait pour un temps déterminé, et toute clause de ce genre est nulle, lors même que l'époque de la restitution serait fixée à un temps très-rapproché. Cette disposition s'applique à tous les cas, quel que soit l'objet du prêt, qu'il soit destiné à constituer un douaire, le payement d'une chose achetée, ou tout autre acte de ce genre. Quelques légistes sont cependant d'avis qu'il est permis de prêter à courte échéance; mais alors ce prêt ne constitue plus qu'un acte recommandable et non un acte de haute charité.

594. Il n'est pas permis de prêter à intérêt sons condition de restitution à une échéance éloignée; la clause stipulant le taux de l'intérêt et l'époque de l'échéance est nulle.

595. Il est permis aux deux parties de restituer et de recevoir la chose prêtée à une échéance rapprochée, sous déduction d'une partie de cette chose à l'avantage de l'emprunteur.

596. Le débiteur d'une personne dont l'absence est déclarée et constatée doit conserver l'intention de restituer le montant de sa dette; il doit, au moment de son décès, réserver cette quotité et en recommander par testament la délivrance au créancier ou à son héritier, si le décès du créancier absent peut être constaté.

597. Si l'héritier n'est pas connu, le débiteur ou son exécuteur testamentaire doivent faire toutes les recherches possibles pour le découvrir, et au cas où l'héritier demeure inconnu, la quotité de la dette doit, selon quelques légistes, être distribuée en aumônes.

598. La propriété d'une chose empruntée n'est acquise au preneur ou ne fait retour au prêteur qu'après sa remise aux mains du premier, ou sa

il est tenu de la restituer, lors même que le propriétaire l'autoriserait à la garder.

[1] Cette opinion contredit la première, en ce sens qu'elle repousse l'obligation pour le preneur de restituer d'abord la chose dont il a fait usage, à titre de prêt, sans l'assentiment du propriétaire, quand celui-ci consent à ce qu'elle demeure entre les mains du preneur. Cette opinion est basée sur ce que le propriétaire ne peut être empêché de disposer de sa propriété.

restitution aux mains du second, et il est interdit d'en disposer auparavant, fût-ce même pour en commanditer la personne en possession de qui se trouve la chose.

599. La somme ou la chose constituant le payement, fait à un infidèle par un autre infidèle, d'une chose dont l'usage et la propriété sont interdits au musulman, telle que le vin, le porc, etc. peut constituer aussi le payement de toute chose due à un musulman.

600. La propriété d'une chose constituant le payement d'une chose dont la propriété et l'usage sont interdits au musulman ne peut jamais être légalement acquise par le vendeur qui professe l'islamisme[1]. (Art. 2.)

601. Quand les associés, ayant liquidé le montant des sommes qui leur sont dues, en ont opéré le partage, ils demeurent cependant solidaires des pertes qu'ils peuvent éprouver; c'est-à-dire que les sommes recouvrées doivent être réparties entre les associés, au fur et à mesure de leur rentrée et au prorata de la part de chacun.

602. Si le créancier a vendu une créance pour une somme inférieure au montant de cette créance, le débiteur n'est pas obligé de payer une somme plus considérable que celle qu'a déboursée l'acquéreur.

VI. — Des dettes de l'esclave, دين المملوك *dèyn ol mèmlouk.*

603. L'esclave ne peut contracter en son nom un loyer, un emprunt, ni un acte quelconque, ni disposer en son nom de ce qui se trouve en sa possession, par voie de vente, de donation ou autrement, sans l'autorisation de son maître, en admettant même que l'esclave soit capable de posséder. (Art. 485.)

604. L'esclave ne peut disposer en son nom, sans une nouvelle autorisation, de la chose qu'il a achetée en son nom, du consentement de son maître. Ce point est contesté, car l'esclave peut jouir de l'esclave qu'il a achetée en son nom et du consentement de son maître, et sans qu'il soit besoin d'une autorisation spéciale.

605. Le maître de l'esclave autorisé à emprunter demeure responsable.

[1] Le vendeur étant incapable de posséder légalement la chose qu'il a vendue, la vente demeure nulle, et le vendeur ne peut en exiger de l'acheteur le payement.

il n'en demeure pas responsable, à moins qu'il n'y ait négligence de sa part.

624. En cas de contestation sur le point de négligence de la part du courtier, et en l'absence de preuves de la part du plaignant, le serment doit être déféré au courtier.

625. En cas de contestation sur la valeur de la chose vendue, après production de la preuve de négligence du courtier, la déclaration assermentée du courtier fait foi, à moins d'évidence du contraire.

LIVRE II.

DU NANTISSEMENT OU GAGE, الرهن *EL RÈHN.*

CHAPITRE PREMIER.

DÉFINITION DU GAGE.

1. Le gage est une sûreté de la dette, donnée au créancier par le débiteur.

2. La convention du gage ne peut être conclue que par l'offre et le consentement réciproque des contractants.

3. L'offre faite par le débiteur doit être conçue en termes clairs, exprimant sans équivoque l'intention de donner au créancier une sûreté de la dette.

4. Au cas où le débiteur se trouve empêché de s'exprimer verbalement, il peut manifester son intention par gestes ou par écrit.

5. Le consentement doit de même être exprimé clairement de la part du créancier.

6. Le gage peut être constitué pendant le voyage comme dans l'état sédentaire.

7. Est-il absolument nécessaire, pour la validité de la convention, que le débiteur délivre le gage entre les mains du créancier? Les légistes ne sont pas d'accord sur cette nécessité; mais il est préférable de l'admettre.

8. Le gage saisi par le créancier sans l'autorisation du débiteur est nul en tant que convention.

9. La convention est annulée quand le débiteur se désiste, qu'il perd la raison ou l'usage des sens, ou qu'il vient à décéder, avant d'avoir délivré le gage au créancier.

10. La permanence du gage entre les mains du créancier ne constitue pas une condition indispensable à la validité de la convention, et la re-

mise du gage au débiteur, avec l'autorisation d'en faire usage, n'emporte pas la prescription des droits du créancier sur le gage même.

11. Le débiteur peut constituer en nantissement de sa dette une chose quelconque à lui appartenant qui se trouve en la possession du créancier, et lors même que cette chose lui eût été dérobée, la délivrance étant constatée par le fait de la possession légale.

12. Il n'est pas permis de constituer en nantissement une chose absente, le gage n'étant constitué que par la remise de la chose aux mains du créancier ou de son délégué[1]. (Art. 7.)

13. Le débiteur qui affirme avoir remis le gage aux mains du créancier est cru sur sa déclaration, si le contraire n'est pas évident.

14. Le débiteur qui affirme avoir délivré le gage au créancier ne peut plus se rétracter.

15. Quand le débiteur accuse le créancier de subornation de témoins relativement à la délivrance du gage, le serment sur ce point doit, selon toute vraisemblance, être déféré au créancier. (Voir *Témoignage*.)

16. La chose, meuble ou immeuble, qui est propriété indivise de deux ou plusieurs personnes, ne peut constituer un gage sans le consentement des copropriétaires.

CHAPITRE II.

DES CONDITIONS AUXQUELLES EST SOUMISE LA CHOSE QUI CONSTITUE LE GAGE.

17. La chose qui constitue le gage doit être tangible, possédée légitimement, de manière à pouvoir être délivrée, et de nature à pouvoir être légalement vendue, qu'elle soit d'ailleurs propriété individuelle ou indivise. (Voir *Vente*, chap. 1, § 1 et § 2.)

18. Aucune dette ne peut constituer un gage, non plus que l'usufruit d'une chose ou d'un esclave quelconques[2].

19. L'usufruit de l'esclave *modebber*[3] peut-il légalement être constitué en nantissement? On le conteste; mais on peut admettre la validité de ce gage,

[1] Cette disposition ne s'applique, bien entendu, qu'au cas où l'on admet la nécessité de la délivrance du gage séance tenante.

[2] L'esclave pouvant s'enfuir, le créancier demeurerait alors sans garantie.

[3] Esclave devant être affranchi lors du décès du maître. (V. *Affranchissement*.)

en admettant aussi que, par le fait du gage, l'esclave ne peut plus être affranchi par le décès du maître. Cependant quelques légistes sont d'avis que, de même qu'une tradition autorise la vente de l'usufruit de l'esclave *modebber,* de même aussi cet usufruit peut constituer un nantissement. En définitive, il vaut mieux ne pas admettre la légalité du gage ainsi constitué : en principe, le simple usufruit d'une chose ou d'une personne quelconques ne peut constituer un nantissement. (Art. 17 et 18. — Voir aussi *Vente.*)

20. Le nantissement constitué en une chose n'appartenant pas au débiteur n'est valide que si le propriétaire de la chose y consent.

21. Le nantissement constitué en choses appartenant en partie au débiteur et en partie à un autre n'est valide que pour la partie possédée légitimement par le débiteur, et la validité du reste est soumise au consentement du propriétaire ou de l'associé. (Art. 16 et 20.)

22. La chose dont l'usage ou la propriété sont interdits au musulman ne peut constituer un gage, si l'une des parties ou si les deux parties professent l'islamisme, et lors même que le dépôt serait fait dans les mains d'un infidèle. (*Vente*, chap. 1, § 1 et § 2.)

23. Le fonds de terre conquis par la force des armes ne peut constituer le gage, la propriété de ce fonds n'étant pas acquise à un individu déterminé; mais les produits de ce fonds, tels que les plantes et les arbres, peuvent constituer un nantissement[1].

24. Les choses qui ne peuvent être certainement livrées, telles que l'oiseau dans l'air, le poisson dans l'eau, et non saisies, ne peuvent constituer un gage. Toute convention ayant l'une de ces choses pour objet est nulle. (Voir *Vente.*)

25. Cette disposition s'applique aussi aux choses qui peuvent être délivrées, mais dont le débiteur ne peut opérer ou n'opère pas la remise au créancier.

26. La convention par laquelle le débiteur s'engage à remettre aux mains d'un infidèle, et à titre de nantissement, un esclave musulman ou un exemplaire du Korân est nulle. (Voir *Vente.*) Cependant quelques légistes sont d'avis que cette convention demeure valide, à la condition de

[1] Les terres ainsi conquises deviennent propriété nationale. (Voir *Guerre sainte*, art. 127.)

déposer l'esclave ou le livre entre les mains d'une personne professant l'islamisme.

27. Les biens de mainmorte ne peuvent constituer un nantissement.

28. La chose vendue peut constituer un gage, même avant l'expiration du délai de rescision, et quelle que soit la partie qui s'est réservé le droit de l'exercer, le transport de la propriété de cette chose étant effectif au moment de la conclusion du contrat. (Voir *Vente*.)

29. L'esclave renégat, quoique né dans l'islamisme, et l'esclave coupable d'un délit ou d'un crime involontaires, peuvent constituer un gage.

30. La légalité de la constitution d'un gage en la personne de l'esclave coupable d'un délit ou d'un crime volontaires est contestée; mais il est préférable de l'admettre.

31. La chose fongible et de nature à être détériorée avant l'échéance déterminée peut constituer un gage, à condition qu'elle soit vendue; à défaut de cette condition, la convention demeure nulle. Cependant quelques légistes sont d'avis qu'elle demeure valide, mais que le débiteur peut être contraint à vendre la chose susceptible de détérioration.

CHAPITRE III.

DE LA CONSTITUTION DU GAGE.

32. Le gage ne peut être exigé qu'après la constatation de la dette et non avant. Ainsi le prêteur ou le vendeur ne peuvent exiger de l'emprunteur ou de l'acquéreur la remise du gage, avant d'avoir fait à l'emprunteur ou à l'acquéreur la livraison de la quotité du prêt ou de la chose vendue.

33. Cette disposition s'applique de même au cas où, la cause constituant la dette étant déjà produite, la constatation de la dette n'a pas encore eu lieu, comme le prix du sang pour un crime ou un délit quelconques (voir *Prix du sang*), avant la condamnation du coupable[1].

34. Le gage peut être exigé en partie au prorata de l'échéance ou de la constatation d'une partie de la dette.

35. Quiconque a reçu la promesse d'une récompense quelconque, à

[1] C'est-à-dire que la partie lésée ne peut exiger du coupable, avant la condamnation, la remise d'un nantissement à titre de garantie du prix du sang.

condition de rendre un service déterminé, ne peut exiger de gage avant d'avoir rendu le service[1].

36. Cette disposition s'applique aussi à la somme constituant le rachat de l'esclave *mokâtèb* sans condition; cependant quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le maître peut exiger un gage. (Voir *Affranchissement*.)

37. En cas de rescision de la convention du rachat conditionnel de l'esclave *mokâtèb*, le gage ne peut être exigé. (Voir *Affranchissement*.)

38. Un gage ne peut être exigé pour l'usufruit d'une chose qui ne peut lui-même constituer un gage, par exemple, les services personnels d'un individu quelconque[2]. (Art. 17 et 18.)

39. Le gage peut être exigé à titre de garantie du salaire d'une industrie quelconque[3].

40. Quand le débiteur, ayant déjà remis au créancier un gage quelconque, contracte ensuite une nouvelle dette envers ce créancier, le gage peut servir de garantie pour les deux créances[4].

CHAPITRE IV.

DU DÉBITEUR, الراهن *EL RÂHIN*.

41. Le débiteur ne peut donner un nantissement que s'il réunit les conditions suivantes: la majorité, la sanité d'esprit, le libre exercice du droit de propriété et la liberté d'action.

42. Le gage exigé par contrainte est nul.

43. Le tuteur peut constituer un gage au nom du mineur lorsque cet acte a pour objet les intérêts du mineur, comme la sûreté donnée pour

[1] Dans le cas où, par exemple, la récompense a pour objet la découverte d'un esclave qui s'est enfui, celui qui a offert ses services ne peut exiger une sûreté de la somme promise, à cause de l'incertitude où il est de pouvoir retrouver l'esclave. (Voir *Récompense*.)

[2] Par exemple, un serviteur ne peut exiger de celui qui l'emploie un gage à titre de garantie de son salaire, se trouvant dans l'impossibilité de répondre lui-même qu'il pourra rendre le service auquel il s'engage; mais il peut exiger une garantie après le service rendu.

[3] Le service pouvant, dans ce cas, être rendu par un autre que le contractant et à ses frais.

[4] Mais avec l'agrément du créancier, s'il suppose que la valeur du gage équivaut à celle des dettes contractées.

un emprunt fait dans le but de réparer un immeuble appartenant au mineur, ou de subvenir aux dépenses nécessaires pour l'entretien d'une chose qui, sans cela, peut périr ou subir une dépréciation. Le tuteur peut encore donner, à titre de garantie, certains biens appartenant au mineur, quand il juge plus avantageux de conserver ces biens que de les vendre.

CHAPITRE V.

DU CRÉANCIER, المرتهن *EL MORTEHIN.*

44. Le preneur du gage doit être majeur, sain d'esprit et pouvant exercer son droit de propriété.

45. Le tuteur de l'orphelin peut prêter sur garantie au nom du pupille.

46. Le tuteur ne peut vendre à terme les choses appartenant au pupille à moins qu'il n'y ait un avantage évident, par exemple, s'il peut vendre la chose devant être livrée à terme à un prix plus élevé que la chose de même nature livrée au comptant. (*Vente*, art. 509.)

47. Le tuteur ne doit point prêter les biens du mineur, cette convention étant gratuite, et par conséquent sans avantage pour le pupille. Cependant, si le tuteur peut craindre que ces biens ne périssent dans un naufrage, un incendie, dans un pillage ou par un accident quelconque, il lui est permis de prêter les biens du mineur contre un nantissement quelconque; et au cas où il ne trouverait personne qui voulût accepter cette condition, il peut se borner à confier les biens à une personne présentant des garanties personnelles de sûreté. (Voir *Vente*, art. 580.)

48. La condition que le preneur ou toute autre personne désignée pourra, lors de l'échéance, vendre le gage à titre de mandataire du débiteur, ou que le gage sera déposé entre les mains d'une personne quelconque désignée, est valide, et les parties sont tenues de s'y conformer.

49. La convention conclue sous une des conditions citées à l'article précédent est irrévocable, et le débiteur ne peut plus retirer le mandat ainsi délivré au créancier. Ce point est contesté par quelques légistes.

50. Le mandat de vente cesse à la mort du créancier, mais non le gage; et si le créancier vient à décéder, le mandat ne passe point à ses héritiers, à moins de condition expresse. (Voir *Mandat*.)

51. Les dispositions précédentes s'appliquent aussi au cas où le mandat de vente est stipulé en faveur de tout autre que le créancier. (Art. 48.)

52. Si, lors du décès du preneur, la chose constituant le gage ne peut être reconnue, elle demeure partie intégrante des biens du preneur tant qu'elle n'est point identifiée.

53. Le créancier autorisé à vendre le gage peut le vendre après l'échéance déterminée.

54. Le détenteur du gage est privilégié sur les autres créanciers pendant la vie du débiteur comme après son décès.

55. Si le gage a été vendu pour un prix supérieur à la quotité de la dette, le surplus doit être partagé entre les créanciers, au prorata du montant de leurs créances respectives.

56. Le gage constitue un dépôt entre les mains du créancier, qui n'en demeure pas responsable et conserve la plénitude de son droit contre le débiteur, lors même que le gage vient à périr sans qu'il y ait de sa faute.

57. Si le créancier fait usage du gage, il en demeure responsable et doit en payer le loyer au débiteur. Tel est le cas où le créancier fait usage de l'animal qui sert de nantissement, habite ou donne à loyer la maison qui constitue le gage.

58. Si le gage est de nature à nécessiter certaines dépenses, par exemple, s'il consiste en bétail ou en bêtes de somme, le preneur peut en faire usage et subvenir aux frais d'entretien, et ensuite régler avec le débiteur. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le preneur peut, à son choix, faire usage du gage ou recourir contre le débiteur pour le recouvrement des dépenses nécessitées par l'entretien du gage[1].

59. Après le décès du débiteur, le créancier peut se payer par ses mains sur le gage, s'il craint que les héritiers du débiteur nient la dette, au cas où il avouerait posséder le gage.

60. L'aveu du créancier d'avoir en sa possession un gage à lui remis par le débiteur décédé n'emporte pas la constatation de l'authenticité de

[1] En principe, le preneur ne peut faire usage du gage sans le consentement du débiteur, et, au cas où le gage nécessite quelques dépenses, le preneur doit simplement se borner à en référer au magistrat.

la dette; le créancier est tenu de fournir la preuve, et peut demander que le serment soit déféré à l'héritier, s'il affirme que ce dernier a connaissance de la dette.

61. Le détenteur qui a violé la femme esclave constituant le gage est tenu de payer au propriétaire le dixième de la valeur de l'esclave, si elle était vierge, et le vingtième seulement dans le cas contraire. Quelques légistes sont d'avis que le détenteur est tenu de payer un douaire égal à celui qui est d'ordinaire assigné à une esclave de l'âge et de la condition de celle qu'il a violée. (Voir *Vente*, art. 262 et suiv.)

62. Le détenteur qui a eu des rapports sexuels avec une femme esclave constituant le gage, mais sans user de violence, et du consentement de cette femme, n'encourt aucune responsabilité, et le débiteur ne peut réclamer contre lui [1].

63. Quand, du consentement des contractants, le gage a été remis entre les mains d'un tiers, celui-ci ne devra en faire, à son tour, la délivrance qu'aux contractants ou à celui des deux qui sera désigné par eux-mêmes.

64. Le tiers détenteur du gage ne peut, du vivant des contractants, et lorsqu'ils sont présents, remettre le gage au magistrat du lieu ni à aucune autre personne sans le consentement des deux parties.

65. Le tiers détenteur qui contrevient à la disposition de l'article précédent demeure responsable du gage.

66. Si les contractants ne déclarent pas leur présence, c'est-à-dire s'il n'est pas possible de découvrir leurs traces, le tiers détenteur a la faculté de remettre le gage au magistrat du lieu.

67. Quand les contractants sont tous deux absents, le magistrat ou le tiers détenteur ne doivent remettre le gage aux héritiers des contractants qu'en cas de nécessité absolue, et tout en en demeurant responsables.

68. Quand l'un des contractants est absent, le tiers détenteur du gage peut, en cas de nécessité, le remettre au magistrat du lieu; mais si le détenteur délivre le gage à tout autre sans l'autorisation du magistrat, il en demeure responsable.

[1] Les commentateurs sont cependant d'avis que, dans ce cas, le débiteur a droit à une indemnité pour l'usage fait de sa propriété sans son autorisation.

69. Si le gage est remis entre les mains de deux personnes tierces, celles-ci deviennent solidaires, et l'une ne peut disposer du gage en l'absence de l'autre, lors même qu'elle y serait autorisée[1].

70. Si le détenteur a vendu le gage, et que l'acquéreur vienne à y découvrir quelque défaut, il ne peut avoir recours contre le vendeur pour le remboursement du prix payé.

71. Si le gage a été vendu, et que le propriétaire le réclame ensuite à l'acquéreur, celui-ci a recours contre le vendeur[2].

72. Si le détenteur vient à décéder, le débiteur peut s'opposer à la remise du gage aux héritiers; mais le gage peut être remis à un tiers désigné d'un commun accord par les héritiers et par le débiteur. Au cas où les parties ne peuvent s'accorder, le détenteur doit être désigné par le magistrat du lieu.

73. Au cas où le tiers détenteur ne posséderait plus la confiance des contractants, ceux-ci pourront en désigner un autre, et, s'ils ne tombent point d'accord sur le choix d'une personne, le détenteur sera désigné par le magistrat du lieu.

CHAPITRE VI.

I. — Des obligations du débiteur.

74. Il n'est pas permis au débiteur de faire usage ni de disposer du gage remis au créancier, soit en employant ses services, s'il consiste en un esclave, soit en habitant l'immeuble ou en le louant si le gage consiste en une maison.

75. Le débiteur ne peut louer ni donner le gage sans le consentement du créancier; toute convention conclue sans cette autorisation est nulle.

76. La légalité de l'affranchissement de l'esclave constituant le gage, avec le consentement du créancier, est contestée; mais il nous semble préférable de l'admettre.

[1] A moins de condition expresse stipulée par le débiteur et par le créancier.

[2] La vente étant nulle dans ce cas, et le détenteur étant attaqué pour avoir vendu une chose appartenant à un autre. (Vente.)

77. Cette disposition s'applique réciproquement à l'affranchissement de l'esclave par le détenteur, du consentement du débiteur; mais, dans ce cas, il est préférable de ne pas admettre la légalité de ce point, le détenteur n'ayant pas acquis la propriété de la personne de l'esclave[1].

78. La femme esclave remise en gage et qui, à la suite de rapports sexuels avec le débiteur son maître, sans l'autorisation du détenteur, devient grosse, ne cesse pas pour cela de constituer le gage, quoiqu'elle ait le privilége de l'esclave mère d'une personne libre; mais elle ne peut être vendue tant que son enfant est vivant. Quelques légistes sont d'avis que cette esclave peut être vendue, le droit du créancier étant antérieur à la conception; mais il est préférable d'adopter la première opinion. (Voir Affranchissement.)

79. L'autorisation de jouir de la femme esclave constituant le gage, donnée au débiteur par le créancier, emporte la prescription du gage si le débiteur use une seule fois de l'autorisation.

80. La vente de l'esclave constituant le gage, faite par le débiteur, du consentement du créancier, emporte la prescription du gage, et le débiteur n'est pas obligé de remettre au créancier le prix de l'esclave pour continuer le gage, et en lieu et place de l'esclave vendue[2].

81. Quand le détenteur a vendu le gage avant l'échéance de la dette, et du consentement du débiteur, il ne peut faire usage de la quotité du payement qu'après l'échéance, cette quotité constituant toujours le gage.

82. Quand le débiteur n'effectue pas le payement de la dette à l'échéance convenue, le créancier a le droit de vendre le gage, s'il est constitué mandataire à cet effet. (Art. 48-51.) Dans le cas contraire, il doit en référer au magistrat du lieu, pour forcer le débiteur à opérer la vente; le magistrat peut, selon les circonstances, contraindre le débiteur à s'acquitter, ou faire vendre d'office le gage remis à titre de garantie.

[1] C'est-à-dire que la donation ou la vente de l'esclave doit précéder l'affranchissement, le gage ne constituant qu'un dépôt. (Art. 56.)

[2] Cette disposition s'applique à tout gage, quelle qu'en soit la nature. Nous n'avons conservé l'exemple de l'esclave que pour demeurer fidèle au texte.

II. — Dispositions relatives au gage.

83. L'exécution du contrat de gage est obligatoire pour le débiteur, et il ne peut exiger la restitution du nantissement que s'il s'acquitte de sa dette ou s'il en est déchargé, et si le créancier déclare ne plus avoir rien à lui réclamer.

84. Lorsque le débiteur est, d'une manière quelconque, déchargé de sa dette, le gage constitue un dépôt entre les mains du détenteur, qui n'est tenu de le restituer que si la demande lui en est faite.

85. La condition stipulant que, au cas où le débiteur ne s'acquitterait pas à l'époque fixée, le gage sera acquis au créancier à titre d'achat, est nulle.

86. Le débiteur peut constituer le gage en une chose à lui dérobée par le détenteur, et qui se trouve en la possession de ce dernier, mais celui-ci en demeure responsable[1].

87. Cette disposition s'applique aussi au cas où le gage consiste en une chose vendue précédemment au créancier par le débiteur, mais dont la vente est entachée d'illégalité.

88. Dans les deux cas précédents, le débiteur peut cependant, par une clause spéciale, décharger le détenteur de toute responsabilité.

89. Les fruits du gage appartiennent au débiteur.

90. Les fruits de l'arbre, le croît de l'animal et l'enfant de l'esclave constitués en gage font partie intégrante du gage, et ne peuvent en être distraits, pourvu toutefois que les fruits ne paraissent, et que le croît ou l'enfant ne naissent qu'après la constitution du nantissement.

91. Le créancier qui se trouve détenteur de deux choses remises à titre de garantie pour deux dettes spéciales doit restituer au débiteur, lorsqu'il s'acquitte de l'une d'elles, le gage afférent à cette dette.

92. Quand le débiteur a remis au créancier un gage quelconque à titre d'assurance d'une dette spéciale, le créancier est tenu de restituer le gage lorsque le débiteur s'acquitte de sa dette, et lors même que celui-ci aurait contracté d'autres dettes envers le même créancier[2].

[1] Contrairement à ce qui a lieu pour le gage constitué librement. (Art. 56.)

[2] C'est-à-dire que le gage afférent à une certaine dette ne peut constituer une

93. Lorsque le débiteur qui a remis un gage à titre de garantie s'acquitte de sa dette et en contracte une nouvelle, la convention doit être renouvelée, sous peine de nullité, parce qu'elle se trouve périmée par l'acquittement de la dette.

94. Le débiteur qui constitue en gage une chose appartenant à autrui, et du consentement du propriétaire, en demeure responsable au cas où elle vient à périr ou s'il est empêché de la recouvrer.

95. Si le détenteur a vendu le gage, le propriétaire a le droit de réclamer la quotité du prix de la vente[1]. (Art. 53 et 82.)

96. Les fruits du dattier constitué en gage ne font point partie du gage, lors même que l'arbre n'a pas été fécondé artificiellement. (Art. 89 et 90. — Voir *Vente*, art. 416, 447.)

97. Cette disposition s'applique de même au produit en cultures, en arbres ou en dattiers du fonds de terre constitué en gage, à moins de condition stipulant que le gage est constitué par le fonds de terre avec tous ses droits. Ce dernier point est contesté par quelques légistes, qui sont d'avis que la clause doit spécialement déterminer les choses constituant le gage ou en faisant partie.

98. Cette disposition s'applique encore à tout produit du fonds de terre constituant le gage et après la convention, soit que ce produit croisse naturellement, ou qu'il soit le résultat des travaux du débiteur ou de toute autre personne, pourvu, toutefois, qu'il ne provienne pas d'arbres existant au jour de la convention et faisant eux-mêmes partie du gage, sous les restrictions déterminées par les articles 89, 90 et 97.

99. Le détenteur a le droit de mettre le débiteur en demeure d'enlever les produits du fonds de terre constituant le gage, et qui n'en font point partie. Quelques légistes contestent la légalité de ce point; mais il est préférable de l'admettre.

100. La coupe de fourrages ou de plantes en vert peut constituer le gage, toutes les fois que l'échéance est fixée avant l'apparition de la seconde coupe. Dans le cas contraire, les légistes ne sont point d'accord sur la lé-

assurance pour une autre dette, sans le consentement du débiteur. (Art. 40.)

[1] Bien entendu, au cas où le gage a été vendu pour une somme excédant sa valeur; au cas contraire, le débiteur a le droit d'exiger la valeur du gage vendu.

galité du gage ainsi constitué, la chose qui constitue le gage ne pouvant alors être déterminée. Cependant il est préférable d'admettre aussi la légalité de cette convention.

101. Cette disposition s'applique également, et avec le même désaccord entre les légistes, au gage consistant en produits de l'émondage des arbres ou de la cueillette des feuilles. (Voir *Vente*, art. 423, 428 et suiv.)

102. Si l'esclave remis pour constituer le gage commet une offense ou un crime volontaires contre une personne quelconque, le droit de la partie lésée sur la personne de l'esclave prime le droit du créancier. (Voir *Retaliation*.)

103. Si l'offense ou le crime commis par l'esclave qui constitue le gage sont involontaires, et que le maître consente à satisfaire la partie lésée, l'esclave demeure en gage. (Voir *Prix du sang*.)

104. Si, au contraire, le maître remet l'esclave à la partie lésée, celle-ci prélève sur le prix de l'esclave la quotité de l'indemnité qu'entraînent l'offense ou le crime, et le reste de la somme est remis au créancier, à titre de gage.

105. Si le prix de l'esclave est égal à la quotité de l'indemnité, la partie lésée est privilégiée sur le créancier. (Voir *Retaliation* et *Prix du sang*.)

106. Si l'offense ou le crime ont été commis volontairement par l'esclave contre la personne de son maître, l'esclave subit la peine corporelle infligée par la loi, mais il ne cesse pas de constituer le gage [1]. (Voir *Retaliation*.)

107. Si le crime commis par l'esclave est un homicide sur la personne de son maître, il peut être puni de mort. (Voir *Retaliation*.)

108. Le crime ou l'offense commis involontairement contre la personne de son maître par l'esclave mis en gage n'altèrent pas la constitution du nantissement, et le maître ne peut rien réclamer.

109. Si le crime est commis par l'esclave qui constitue le gage, sur une personne dont hérite légalement le maître, celui-ci est substitué à cette personne dans l'exercice de son droit, et, selon que le crime commis est

[1] C'est-à-dire que, dans ce cas, l'esclave ne peut être vendu.

volontaire ou involontaire, il peut exiger l'application de la retaliation ou la vente de l'esclave; et, si le prix de la vente dépasse celui de la quotité de l'indemnité, l'excédant seul continue à constituer le gage[1]. (Art. 102-105.)

110. Si le gage vient à être détruit, l'auteur de la destruction doit en payer le prix, qui continue à constituer le gage.

111. Cette disposition s'applique aussi au cas ou le détenteur est lui-même l'auteur de la destruction du gage.

112. Le détenteur autorisé par la convention à vendre le gage ne peut exercer ce droit sur la valeur qui a remplacé le gage par suite de sa destruction, le mandat ne s'étendant qu'à la chose même et non à la valeur qui lui est substituée.

113. Si le jus de raisin ou de dattes qui constitue le gage vient à fermenter et à être converti en vin, le gage se trouve anéanti; mais si ensuite ce vin se convertit en vinaigre, le gage recouvre sa qualité, et le débiteur récupère ses droits[2].

114. Le gage consistant en vin et remis par un débiteur musulman est nul. (Art. 22.)

115. Quelques légistes sont d'avis que, si le vin remis en gage se convertit en vinaigre, ou si le créancier le mêle à du vinaigre, de façon à ce qu'il perde sa qualité spécifique, il devient alors propriété légale du créancier, contrairement à ce qui a lieu dans le cas où le jus de raisin dérobé se convertit en vinaigre dans les mains du voleur, car alors le vinaigre devient la propriété légale de celui auquel le jus a été dérobé.

116. Si les œufs constituant le gage sont couvés et viennent à éclore, les poulets demeurent la propriété du débiteur, mais ne cessent pas de constituer le gage.

117. Cette disposition s'applique de même au gage consistant en graines qui, étant ensuite semées, viennent à germer et à produire.

118. Quand deux personnes solidaires d'une dette quelconque remet-

[1] Le maître, étant substitué à la partie lésée et n'agissant plus en son nom propre, n'est pas, dans ce cas, soumis à la disposition de l'article 108.

[2] Le vin est une des choses qui ne peuvent être possédées légalement par toute personne professant l'islamisme. (Voir Vente.)

tent au créancier un esclave à titre de gage commun, si l'une d'elles s'acquitte de la portion de la dette qui lui est afférente, elle a droit d'exiger la remise du gage au prorata de sa part de dette; c'est-à-dire que le débiteur qui s'est acquitté a droit aux services de l'esclave selon le taux de la somme pour laquelle il avait remis la garantie, le reste demeurant en nantissement au nom du second débiteur.

III. — Dispositions en cas de contestation entre le débiteur et le créancier.

119. Quand le débiteur a remis en gage une chose dont il a la propriété indivise avec une autre personne, s'il s'élève entre cette personne et le créancier une contestation au sujet de la délivrance du gage, le magistrat du lieu doit s'en saisir et louer d'office la chose constituant le gage, si elle est de nature à pouvoir être donnée à loyer, pour le produit en être distribué entre le copropriétaire et le créancier. Si le gage n'est pas de nature à pouvoir être donné à loyer, le magistrat en fera la remise à un tiers.

120. En cas de décès du détenteur du gage, son droit passe à ses héritiers, qui conservent le gage si le débiteur y consent; dans le cas contraire, le gage doit être remis à un tiers, désigné d'un commun accord par les parties; mais si elles ne peuvent s'accorder, le tiers détenteur est désigné par le magistrat du lieu. (Art. 50.)

121. Si le gage vient à périr par la faute du détenteur, celui-ci doit en payer la valeur au jour de la délivrance. Suivant quelques légistes, le gage doit être payé selon sa valeur au jour où il a péri; selon d'autres, d'après la valeur la plus élevée de ces deux estimations.

122. En cas de contestation entre les parties au sujet de la valeur du gage détruit, le serment est déféré au débiteur; mais il nous semble préférable de suivre la tradition d'après laquelle le serment doit, dans ce cas, être déféré au détenteur[1].

123. En cas de contestation au sujet de la quotité de la dette pour

[1] Dans tous les cas où il est question de déférer le serment, il est bien entendu qu'il n'en est ainsi qu'en l'absence de preuves.

laquelle le gage a été délivré, le serment est déféré au débiteur. Selon quelques légistes, le serment doit être déféré au détenteur, si toutefois il ne réclame pas une somme supérieure à la valeur du gage remis à titre d'assurance; mais la première opinion semble plus authentique.

124. Si l'une des parties prétend que la chose contestée constitue un dépôt, tandis que l'autre prétend qu'elle constitue un gage, le serment est déféré au propriétaire. Quelques légistes sont d'avis que le serment doit être déféré au détenteur; mais la première opinion paraît être mieux fondée.

125. Si le détenteur avait autorisé le débiteur à vendre le gage et s'est ensuite désisté, et qu'une contestation s'élève entre les parties, le créancier prétendant s'être désisté avant la conclusion de la vente et le débiteur affirmant le contraire, le serment doit être déféré au créancier par préférence pour la priorité du gage, les deux assertions ayant d'ailleurs des conséquences semblables, c'est-à-dire la nullité d'un acte, soit de la vente, soit du gage.

126. En cas de contestation, lors de la vente du gage, sur la nature du payement, le gage doit être vendu contre une valeur consistant en monnaies dont le cours est le plus en usage dans le pays, et la partie qui s'y refuse peut être contrainte.

127. Si les deux parties réclament chacune la vente du gage contre une valeur consistant en monnaies n'ayant pas un cours ordinaire dans le pays, le magistrat du lieu doit ordonner que la vente soit faite en monnaies dont le cours est d'usage, l'absence de clause spéciale à l'égard de l'espèce du payement faisant toujours présumer celle dont l'usage est général.

128. Si, en cas de contestation sur la nature du payement, il se trouve dans le pays plusieurs espèces de monnaies ayant également cours, le payement doit être fait en celle dont le change offre le plus de facilités.

129. Si, tandis que le créancier déclare que le gage consiste en une chose quelconque, le débiteur nie le fait et prétend que le gage consiste en une chose autre, sans preuves de la part de l'une ni de l'autre partie, la négation du créancier fait foi quant à la chose affirmée par le débiteur, et le serment est déféré à ce dernier sur la chose affirmée par le créancier[1].

[1] En cas de refus de prêter serment, droit est fait à la réclamation du créancier, et, dans le cas contraire, le gage cesse d'être constitué et est présumé nul.

130. Si le débiteur a contracté plusieurs dettes et a remis au créancier une garantie pour l'une de ces dettes, et qu'il s'élève ensuite entre les parties une contestation au sujet de la spécification de la dette qui a été garantie, l'affirmation du débiteur fait foi, parce qu'il doit avoir une connaissance plus certaine de l'intention dans laquelle il a agi.

131. En cas de contestation au sujet de la restitution du gage après l'acquittement de la dette, en l'absence de preuves, le serment est déféré au débiteur.

LIVRE III.

DU FAILLI, المفلس *EL MOFLÈS.*

CHAPITRE PREMIER.

PRÉLIMINAIRES.

1. En général on entend, par le terme *failli,* la personne qui, quoique possédant certains biens, perd le droit d'en faire usage.

2. En jurisprudence, on entend par le terme *failli* la personne à laquelle on retire juridiquement le droit de faire usage de ses biens.

3. L'interdiction, à titre de faillite, ne peut être prononcée que sous les quatre conditions suivantes :

4. 1° Les dettes de la personne dont on veut déclarer la faillite doivent être constatées devant le magistrat du lieu.

5. 2° L'actif de cette personne doit être inférieur à son passif. Les créances dues à cette personne doivent être portées à son actif.

6. 3° Le terme du payement des dettes contractées par la personne dont on veut déclarer la faillite doit être échu.

7. 4° La mise en interdiction doit être demandée par les créanciers.

8. Le magistrat ne peut prononcer la mise en interdiction de personne sur la simple présomption d'insolvabilité, non plus que sur la demande de quiconque se déclare insolvable.

9. La mise en interdiction emporte, pour celui qui en est l'objet, la privation de l'usage de ses biens, et a pour but de sauvegarder les droits des créanciers, chacun de ceux-ci ayant droit sur la chose en nature qui lui appartient. (Art. 11.)

10. Les biens du failli sont partagés entre les créanciers.

CHAPITRE II.

DES EFFETS DE L'INTERDICTION RELATIVEMENT A LA FAILLITE.

11. La mise en interdiction du failli a pour but la sauvegarde des droits des créanciers.

12. Tout acte ayant pour objet, de la part du failli, la disposition d'une chose à lui appartenant, est nul, soit que cet acte ait lieu en vertu d'un échange, tel qu'une vente ou une location, soit qu'il s'opère à titre gratuit, comme l'affranchissement ou une donation. (Voir *Donation* et *Affranchissement*.)

13. Si le failli déclare avoir quelque dette en dehors de celles qui sont réclamées, le créancier déclaré est admis à partager avec les autres créanciers.

14. Si le failli déclare qu'une chose quelconque se trouvant en sa possession appartient à un autre, la chose doit être délivrée à son propriétaire. Mais ce point est contesté, à cause du droit des créanciers sur les choses en la possession du failli.

15. Si le failli déclare qu'une chose quelconque se trouvant en sa possession appartient à une personne absente, qui l'en a commandité, il est cru sur sa déclaration assermentée, et la chose déclarée demeure en sa possession. (Voir *Commandite*.)

16. Si le commanditant déclaré se trouve présent et confirme la déclaration du failli, la chose commanditée doit lui être remise; dans le cas contraire, la chose demeure à l'actif du failli, au profit des créanciers.

17. Si, antérieurement à la mise en interdiction, le failli avait conclu une vente en se réservant le droit de rescision, non encore prescrit lors de la déclaration de la faillite, il conserve le droit de rompre le marché ou de garder la chose vendue, ce droit lui étant acquis avant la mise en interdiction. (Voir *Vente*.)

18. Les créanciers peuvent s'opposer à ce que le failli consente à faire une diminution sur les valeurs qui lui sont dues.

19. Quiconque fait au failli, après la mise en interdiction, un prêt ou une vente à crédit, fait ces opérations à ses risques et périls; la créance n'est point portée au passif de la faillite, et le créancier n'est pas admis au partage.

20. La valeur de toute chose détruite par le failli après sa mise en interdiction doit être portée à son passif, et le propriétaire est admis au partage avec les autres créanciers.

21. Si le failli déclare une dette sans en mentionner l'origine, le créancier n'est pas admis au partage, la dette pouvant être présumée de nature à ne pas faire partie du passif de la faillite[1].

22. La mise en interdiction n'emporte pas l'échéance forcée des dettes contractées à terme; le décès seul entraîne cette échéance[2].

CHAPITRE III.

DU DROIT DU CRÉANCIER SUR LA CHOSE EN NATURE QUI LUI APPARTIENT.

23. Le créancier a droit de se saisir de la chose qui lui appartient et qui se trouve en la possession du failli, lors même que ce dernier ne posséderait rien en dehors de cette chose, ou de porter le montant de sa créance au passif de la faillite, quel qu'en soit le bilan.

24. Aucun créancier d'une personne décédée n'est privilégié sur un autre, et il ne peut se saisir de la chose en nature qui lui appartient que dans le cas où l'actif de la succession est égal au passif.

25. L'option du créancier dans le cas cité à l'article 23 doit être déclarée séance tenante. Cependant quelques légistes sont d'avis que le créancier peut ne se prononcer qu'après un certain délai.

26. Le créancier trouvant en la possession du failli une partie seulement de la chose en nature à lui appartenant, dans l'état où elle a été vendue, peut s'en saisir, et porter sa créance, sans déduction de la partie saisie, au passif de la faillite.

27. Si la chose appartenant au créancier a subi une détérioration causée par le failli ou par l'effet du temps, il peut s'en saisir; mais il a le droit de porter au passif de la faillite le montant de la compensation pour la détérioration subie. (Voir *Vente*, art. 293.)

28. Si la chose du créancier a été détériorée par une cause accidentelle, ou si elle consiste en un esclave mutilé par le failli, le créancier

[1] La dette pouvant avoir été contractée après la mise en interdiction.

[2] Et, en tout cas, que le défunt soit interdit ou non. (Art. 6.)

peut, à son choix, s'en saisir au montant de la valeur due, ou porter sa créance au passif de la faillite.

29. Le croît ou le produit de la chose du créancier demeure acquis à l'actif du failli, et le créancier n'a droit qu'à la saisie de la chose même qu'il a vendue.

30. Si la chose du créancier a augmenté de valeur en elle-même sans qu'elle ait donné aucun produit, le créancier a le droit de s'en saisir, sans tenir compte de la plus-value acquise par la chose. Ce dernier point est contesté.

31. Cette disposition s'applique aussi au cas où la chose du créancier consiste en dattiers vendus avec leurs fruits, mais avant qu'ils aient atteint leur maturité, et qui n'ont mûri qu'après la déclaration de la faillite.

32. Si la chose vendue par le créancier consistait en semences qui, ayant été cultivées par le débiteur, ont germé et produit, le créancier ne peut se saisir du produit, la chose vendue ayant été dénaturée et n'existant plus elle-même.

33. Cette disposition s'applique aussi au cas où la chose vendue consistait en œufs qui, étant couvés, sont éclos.

34. Si la chose vendue consiste en un dattier fleuri mais non fécondé, le créancier ne peut se saisir du fruit. (Voir *Vente*, art. 416.)

35. Cette disposition s'applique aussi au cas où la chose vendue consiste en une esclave qui ne devient grosse qu'après la vente et avant l'interdiction : le créancier ne peut se saisir de l'enfant[1].

36. Si la chose du créancier a été vendue à deux ou plusieurs associés, les associés du failli ont droit d'exercer la préemption, et le vendeur évincé est admis au partage avec les autres créanciers[2].

37. Le bailleur d'une chose donnée à loyer a le droit de résilier le bail quand le preneur est déclaré en faillite, et il n'est pas obligé d'accepter l'offre faite par les autres créanciers de continuer le loyer.

[1] Non-seulement le créancier ne peut se saisir de l'enfant, mais il ne peut pas non plus se saisir de l'esclave, la valeur de celle-ci ayant augmenté par le fait de la conception.

[2] C'est-à-dire que, dans ce cas, la chose vendue ne fait pas partie de l'actif du failli, si les associés ont exercé leur droit de préemption. (Voir *Préemption*.)

38. Si la chose vendue consiste en un fonds de terre mis en culture par l'acquéreur ou sur lequel il a élevé quelque construction, le vendeur, en cas de faillite de l'acquéreur, se trouve privilégié sur tout autre créancier, relativement à la saisie du fonds et à l'achat des plantations ou des constructions; mais il ne peut en exiger l'enlèvement. Quelques légistes sont d'avis que le créancier a droit d'exiger l'enlèvement des arbres et des constructions, moyennant compensation; mais il vaut mieux admettre la vente du fonds avec les arbres et les constructions, et la remise au créancier de la valeur nette du fonds de terre. Au cas où le créancier met opposition à cette vente, les arbres et les constructions doivent être vendus séparément, le fonds demeurant au créancier.

39. Si la chose vendue consistait en huile qui a été mêlée ensuite par l'acquéreur avec d'autre huile de même qualité, le créancier conserve le droit de saisie sur la quotité qui lui est due.

40. Cette disposition s'applique de même au cas où l'acquéreur a mêlé l'huile achetée avec une huile de qnalité inférieure, le créancier, dans ce cas, exigeant une valeur moindre que celle qui lui est due.

41. Si, au contraire, l'huile achetée a été mêlée avec une huile de qualité supérieure, le vendeur perd son privilége de saisie et n'est admis au partage qu'au même titre que les autres créanciers[1].

42. Si la chose vendue consistant en fil, en étoffe ou en farine, a été mise en œuvre par l'acquéreur, et a été tissée, coupée ou convertie en pain, le créancier ne perd pas son droit de saisie, mais à charge par lui de tenir compte aux autres créanciers de la plus-value acquise par la main-d'œuvre.

43. Si la chose vendue consiste en étoffe teinte par les soins de l'acquéreur, le créancier conserve son droit de saisie, à charge par lui de rembourser la plus-value acquise par la teinture, s'il y a lieu.

44. Cette disposition s'applique à toute chose appartenant au créancier, qui a acquis une plus-value par les soins du débiteur.

45. Quiconque a conclu une vente livrable à terme avec une personne qui vient à être déclarée en faillite, a le droit d'exiger la livraison

[1] Ces dispositions s'appliquent à toute chose mêlée avec une autre de manière à ne pouvoir en être distinctement séparée.

de la chose en nature, si elle existe; dans le cas contraire, l'acquéreur est admis au partage au même titre que les autres créanciers, mais en ayant le droit de réclamer la quotité du payement versé ou la valeur de la chose vendue au jour de la réclamation; ce dernier droit semble incontestable.

46. Si la chose vendue consistait en une esclave, et que cette esclave soit devenue grosse du fait du débiteur, le créancier a le droit de la saisir et de la vendre.

47. Si le créancier réclame la valeur de l'esclave, il est permis de la vendre à l'exclusion de l'enfant.

48. La quotité de l'indemnité accordée au failli pour une offense ou un crime involontaire commis sur sa personne fait partie de son actif, au profit des créanciers. (Voir *Prix du sang*.)

49. En cas d'offense ou de crime volontaire commis sur la personne du failli, celui-ci conserve le droit d'exiger la retaliation ou la compensation pécuniaire. Si le coupable consent à la payer, le failli ne peut être contraint à l'accepter, le droit de remise ne pouvant être prescrit, et l'acceptation n'étant pas obligatoire en ce cas[1].

50. Le failli qui possède en toute propriété une maison, une bête de somme ou une esclave, lors même que cette dernière est devenue mère du fait de son maître, est tenu, d'obligation, de donner cette chose à loyer, pour que le prix de louage soit affecté aux créanciers. (Voir *Affranchissement*.)

51. Si un témoin déclare que le failli possède une chose quelconque, le serment doit être déféré au failli. S'il refuse de prêter le serment, les créanciers sont admis à le prêter. Ce dernier point est contesté, le serment ne devant être déféré qu'à la partie qui nie une réclamation; mais quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le serment ayant pour but la constatation des droits des créanciers, il peut leur être déféré.

52. Le décès du failli emporte l'échéance des dettes qu'il doit, mais non l'échéance des créances qui lui sont dues; d'après une tradition abandonnée aujourd'hui, ce point est contredit.

[1] C'est ainsi que le failli n'est pas tenu d'accepter un legs, une donation ni un secours quelconque, la quotité devant être portée au profit des créanciers. (Voir *Retaliation*.)

53. Après la mise en interdiction, le failli ne peut être emprisonné ni contraint à s'acquitter au moyen de son industrie ou du louage de sa personne. Une tradition autorisant ces actes est abandonnée maintenant.

CHAPITRE IV.

DU PARTAGE DES BIENS DU FAILLI, القسمة *EL KESMÈT.*

54. Il est recommandé de faire la vente des choses appartenant au failli, chacune dans le marché qui lui est destiné, de manière à ce que les acheteurs se trouvent réunis en plus grand nombre; les créanciers doivent aussi être présents, afin de faire vendre les biens du failli au prix le plus élevé.

55. Les choses fongibles et susceptibles de destruction doivent être vendues les premières; on vendra ensuite les choses constituées en gage, le détenteur étant privilégié sur les autres créanciers. (Voir *Gage*, art. 54.)

56. Le crieur chargé de procéder à la vente doit être désigné d'un commun accord entre le failli et les créanciers, afin d'éloigner toute présomption d'entente préalable. Au cas où les parties ne pourront s'accorder sur le choix du crieur, il doit être désigné par le magistrat du lieu.

57. A défaut de service volontaire et gratuit de la part du crieur public et de fonds consacrés à cet effet sur le trésor public, le salaire du crieur doit être payé sur les biens du failli, la vente étant obligatoire pour lui.

58. La vente des biens du failli ne doit s'effectuer qu'au comptant, ou, si le payement ne peut être versé séance tenante, la livraison de la chose vendue ne doit avoir lieu que contre versement du payement.

59. Au cas où le partage serait, dans l'intérêt général, remis à une époque future, on doit, par précaution, placer le produit de la vente sous la caution d'une personne offrant des garanties de fortune, et, à défaut de caution, le produit de la vente doit être placé à titre de dépôt entre les mains d'une personne désignée à cet effet[1].

60. Le failli ne peut être contraint à vendre la maison qu'il habite,

[1] La caution demeure responsable, contrairement à ce qui a lieu pour le dépositaire. (Voir *Gage*, art. 55, et *Cautionnement*.)

mais il peut être forcé à en vendre ce qui n'est pas absolument nécessaire à son habitation.

61. Le failli a la faculté de se réserver une esclave pour son service personnel.

62. Si, après la vente par autorité de justice des biens du failli, une personne quelconque offre un prix supérieur à celui qui a été payé, la vente ne peut être annulée.

63. L'acquéreur, prié de se désister, n'est pas tenu d'accepter, mais il lui est recommandé de le faire.

64. On doit réserver au failli une provision alimentaire et de vêtements, ainsi qu'aux personnes auxquelles il est tenu de fournir cette provision.

65. La quotité de la provision du failli doit être basée sur celle qui est fournie d'ordinaire aux personnes de sa condition, et cette provision doit être fournie au failli et aux personnes qui en dépendent jusqu'au jour du partage de ses biens inclusivement.

66. Si le failli vient à décéder avant le partage, les frais d'ensevelissement doivent être prélevés sur l'actif de la faillite, mais on peut se borner au strict nécessaire.

67. Si, après la conclusion du partage des biens du failli, il se présente un créancier, le magistrat du lieu doit faire procéder à une seconde répartition.

68. Si le passif du failli consiste en dettes dont le terme est échu et en dettes dont l'échéance n'est pas arrivée, il n'est tenu compte que de celles qui sont échues. (Art. 6, 22.)

69. Si l'esclave du failli a commis une offense ou un crime contre une personne quelconque, celle-ci est privilégiée sur tout autre créancier quant à la saisie de l'esclave [1]. (Voir *Retaliation* et *Prix du sang*.)

70. Les créanciers peuvent s'opposer à ce que le failli, maître de l'esclave coupable d'offense ou de crime contre une personne, acquitte la quotité de l'indemnité infligée à l'esclave.

[1] A charge par la personne lésée de restituer l'excédant, si la valeur de l'esclave dépasse la quotité de l'indemnité.

CHAPITRE V.

DISPOSITIONS RELATIVES A LA PERSONNE DU FAILLI.

71. La personne du failli ne peut être saisie quand le failli est réduit à l'indigence.

72. L'état d'indigence est constaté par la déclaration unanime des créanciers ou par la production de preuves.

73. S'il appert que le failli possède une chose quelconque, il doit être mis en demeure de la livrer, et, s'il s'y refuse, le magistrat du lieu peut le faire emprisonner, ou faire saisir la chose pour être vendue d'autorité et le produit en être partagé entre les créanciers.

74. Lorsqu'il n'existe aucune présomption que le failli possède quelque chose, et s'il déclare ne rien posséder, il doit fournir la preuve.

75. A défaut de preuves du contraire, le failli accusé de celer et de détenir une chose quelconque peut être emprisonné jusqu'à constatation de la vérité de son affirmation.

76. Si le failli fournit la preuve testimoniale de la destruction de ses biens, il est déchargé de l'accusation, sans que le serment lui soit déféré, et lors même que les témoins ne pourraient affirmer que la destruction a été volontaire ou involontaire.

77. Si le failli fournit la preuve de son état de dénûment, mais sans que les témoins déclarent être certains du fait, la preuve n'est pas admise, et les créanciers peuvent déférer le serment au failli sur le point de la détention du bien d'autrui.

78. S'il n'existe aucune présomption que le failli possède une chose quelconque appartenant à un autre, et s'il déclare être réduit à l'état de dénûment, il est cru sur sa déclaration, mais les créanciers peuvent exiger que le serment lui soit déféré.

79. Le failli doit d'obligation être déchargé aussitôt après la conclusion du partage.

80. L'interdiction cesse par le fait de la décharge. Quelques légistes sont d'avis que l'interdiction ne cesse qu'autant que la mainlevée est prononcée par le magistrat du lieu. Mais, la décharge faisant cesser le motif, il s'ensuit qu'elle emporte nécessairement la levée de l'interdiction.

LIVRE IV.

DE L'INTERDICTION, الحجر *EL HÈDJR.*

Définition.

1. Le terme حجر *hèdjr* signifie « empêcher », mais, en jurisprudence, il signifie la privation légale de la disposition des biens.

CHAPITRE PREMIER.

DES CAUSES DE L'INTERDICTION.

2. Les causes de l'interdiction sont au nombre de six, savoir : la minorité, l'aliénation mentale, l'esclavage, la maladie, la faillite (deuxième partie, livre III) et la prodigalité.

I. — De la minorité, الصغر *el seghr.*

3. Toute personne non pubère et incapable de discernement est soumise à l'interdiction.

4. La puberté est fixée, pour les personnes des deux sexes, à l'époque de l'apparition de la villosité sur le pubis, ou lorsque l'émission séminale a lieu par les voies ordinaires, ou à l'âge de quinze ans accomplis pour les personnes du sexe masculin. D'après une tradition, la puberté peut être déclarée à l'âge de dix ans ou lorsque la taille de l'adolescent a atteint cinq *eschbâr*[1], et alors l'adolescent peut tester, être soumis à la peine du talion et aux peines corporelles, en cas de crime ou d'offense[2].

5. La puberté est fixée à l'âge de neuf ans accomplis pour les personnes du sexe féminin.

6. La grossesse et la menstruation n'emportent pas la puberté pour

[1] 112 centimètres 25 millim.

[2] Les magistrats, aujourd'hui, ne déclarent la puberté du jeune homme qu'à l'âge de quinze ans accomplis. (Voir *Peines et Châtiments*, quatrième partie, livre X.)

les personnes du sexe féminin; elles ne constituent que des présomptions[1].

7. L'hermaphrodite, الخنثى *el khonsâ*, dont il est difficile de déterminer le sexe, n'est déclaré pubère que si l'émission séminale a lieu par les deux organes sexuels, ou si la menstruation s'opère par l'organe féminin et l'émission séminale par l'organe masculin; l'un des deux faits ne suffit pas pour constituer la puberté de l'hermaphrodite ainsi conformé[2].

II. — Du discernement, الرشد *el roschd*[3].

8. Le discernement est la faculté que possède une personne de disposer sagement de ses biens. Les légistes ne sont pas d'accord sur la nécessité, chez la personne déclarée capable de discernement, d'être de bonnes mœurs. (Voir *Taxe des pauvres*, art. 194.)

9. Quiconque ne réunit pas les deux conditions de puberté et de discernement, demeure interdit, une seule de ces conditions étant insuffisante.

10. L'épreuve du discernement consiste à interroger l'adolescent sur la manière de disposer des biens selon la carrière à laquelle il est destiné; s'il se destine au commerce, par exemple, on doit observer la sagacité qu'il déploie dans les ventes et achats, et s'assurer s'il est capable de se mettre en garde contre la fraude et la mauvaise foi.

11. L'épreuve du discernement, pour les personnes du sexe féminin, consiste à s'assurer que la personne n'est pas prodigue; qu'elle s'occupe des travaux assignés à une femme de sa condition, comme de filer ou de tisser, etc.

12. La capacité de discernement est constatée par l'assertion de témoins du sexe masculin, s'il s'agit d'un jeune homme, et par celle de témoins de l'un ou l'autre sexe, s'il s'agit d'une jeune fille[4].

[1] Les conditions déterminées dans les articles précédents constituent la majorité, البلوغ *el bolough*; ce terme signifie surtout la puberté.

[2] Quoique cette disposition puisse paraître singulière, nous l'avons conservée pour demeurer fidèle au texte.

[3] Ce terme s'applique également à l'émancipation, qui est la conséquence du discernement; la majorité n'est déclarée que par la réunion chez la même personne du discernement et de la puberté. (Art. 3-6.)

[4] Le témoignage des femmes est admis

III. — De la prodigalité, السفه el sèfh.

13. La prodigalité, en terme de jurisprudence, consiste dans la dissipation vaine et inutile des biens.

14. La vente, l'achat, la donation ou l'aveu portant sur la propriété d'une chose quelconque, faits par le prodigue, sont nuls.

15. Le prodigue peut divorcer selon les trois formes légales (voir *Divorce*, *Séparation* et *Zehâr*), reconnaître un enfant et poursuivre en justice l'application des peines talionnaires en sa faveur, l'interdiction ayant pour but de sauvegarder les biens de l'interdit. (Voir *Rétaliation*.)

16. La somme convenue par suite du divorce *khol* ne doit pas être remise à l'interdit qui a accepté ce divorce. (Voir *Divorce khol*.)

17. Le prodigue peut être constitué mandataire d'un autre pour contracter une vente ou recevoir une donation, la prodigalité n'entraînant pas l'incapacité intellectuelle.

18. Le prodigue peut contracter mariage, mais du consentement du tuteur.

19. Le prodigue peut faire une vente en son nom si le tuteur l'y autorise[1].

IV. — De l'esclavage, الرق el rikk.

20. L'esclave ne peut user ni disposer de quoi que ce soit sans le consentement du maître.

V. — De la maladie, المرض el mèrèz.

21. Quiconque se trouve en état de maladie ne peut disposer par testament que du tiers du total de ses biens, à moins d'être autorisé par ses héritiers[2].

22. Quelques légistes sont d'avis que quiconque est en état de maladie

en ce cas, à cause de la difficulté de trouver des témoins du sexe masculin, les jeunes filles étant élevées dans l'intérieur du gynécée. (Voir *Témoignage*, quatrième partie, livre IX.)

[1] A condition que le tuteur fixe lui-même la chose à vendre et la valeur de la chose.

[2] Ce tiers constitue la portion disponible. (Voir *Testaments*.)

peut disposer à titre gratuit, indépendamment du tiers disponible, de toute chose à lui appartenant : par exemple, par voie de donation, d'affranchissement, etc. pourvu que l'exécution de la disposition ait lieu de son vivant. Mais il est préférable de ne pas admettre la légalité de ces dispositions[1].

CHAPITRE II.

DISPOSITIONS RELATIVES A L'INTERDICTION.

23. L'interdiction, en cas de faillite, ne peut être prononcée que par le magistrat du lieu. (Voir *Faillite*, art. 4-9.)

24. Cette disposition s'applique de même à la mise en interdiction pour cause de prodigalité. Cependant quelques légistes sont d'avis que la constatation de la prodigalité suffit pour constituer l'interdiction ; mais il vaut mieux suivre la première opinion.

25. L'interdiction ne cesse qu'après le prononcé de la mainlevée par le magistrat.

26. La vente contractée par l'interdit à titre d'acquéreur est nulle ; mais si la chose vendue existe encore, le vendeur a le droit d'en exiger la restitution.

27. Si la chose vendue, après avoir été délivrée du consentement du vendeur, a péri, le vendeur ne peut rien réclamer, même après la mainlevée de l'interdiction[2].

28. Si le dépôt vient à périr entre les mains de l'interdit et par sa faute, il n'en demeure pas responsable. Ce point est contesté, mais il vaut mieux l'admettre. (Voir *Dépôt*.)

29. L'interdiction peut être prononcée et levée autant de fois que le motif se présente et cesse d'exister.

30. En cas d'interdiction, la tutelle des biens du mineur ou de la personne en démence ou en état d'imbécillité appartient de droit au père ou à l'aïeul paternel.

31. A défaut du père ou de l'aïeul paternel, la tutelle, dans le cas de l'article précédent, appartient à l'exécuteur testamentaire du père.

[1] Il s'agit ici du malade en danger de mort.

[2] Le vendeur se trouvant, par le fait, l'auteur indirect de la destruction.

32. A défaut de l'exécuteur testamentaire, la tutelle doit être exercée par le magistrat du lieu.

33. La tutelle des biens du failli et de ceux du prodigue ne peut être exercée que par le magistrat du lieu, à l'exclusion de toute autre personne.

34. L'interdit qui entreprend un pèlerinage obligatoire ne peut être empêché de pourvoir aux dépenses nécessitées par l'accomplissement de ce devoir[1]; mais si le pèlerinage ne constitue qu'un acte de dévotion volontaire, l'interdit peut en être empêché si les dépenses nécessitées par le voyage dépassent les limites de la provision alimentaire qui lui est allouée dans le lieu de son domicile. (Voir *Pèlerinage*.)

35. Le tuteur ne pourra s'opposer à ce que l'interdit s'acquitte d'un pèlerinage de dévotion, si, au moyen de son industrie, il peut subvenir aux frais nécessaires.

36. Dans le cas contraire, l'interdit ne peut entreprendre un pèlerinage de dévotion sans le consentement du tuteur.

37. L'interdit peut être appelé à prêter serment en justice, et, en cas de parjure, il encourt un jeûne à titre expiatoire. Ce point est contesté.

38. L'interdit peut faire remise d'une peine talionnaire infligée en sa faveur; mais il ne peut faire remise d'une indemnité pécuniaire.

39. Le mineur peut être mis à l'épreuve de capacité intellectuelle avant d'avoir atteint la puberté; mais l'acte de vente contracté par lui et en son nom est nul. Quelques légistes admettent la légalité de cet acte dans ce cas; mais cette opinion est généralement rejetée. (Art. 3, 4, 9.)

[1] Par exemple, l'achat d'animaux pour le sacrifice.

LIVRE V.

DU CAUTIONNEMENT, الضمان *EL ZÉMÂN.*

Définition.

1. Le cautionnement est un acte légal par lequel une personne répond des obligations civiles ou judiciaires d'une autre.

2. Le cautionnement relatif aux obligations civiles se divise en deux catégories : le cautionnement dans le cas où celui qui se rend caution ne se trouve pas, à son tour, débiteur du débiteur qu'il cautionne, et le cautionnement dans le cas où celui qui se rend caution est lui-même débiteur de la personne qu'il cautionne.

CHAPITRE PREMIER.

DU CAUTIONNEMENT SIMPLE, الضمان المطلق *EL ZÉMÂN EL MOTLEK.*

I. — De la caution, الضامن *EL ZÂMEN.*

3. Nul ne peut se rendre caution d'un autre s'il n'est majeur et jouissant de l'exercice de ses droits civils.

4. Les personnes interdites, telles que le mineur et l'aliéné, sont incapables de se rendre caution.

5. L'esclave ne peut se porter caution que s'il y est autorisé par le maître.

6. L'esclave répond personnellement du cautionnement qu'il a fourni; il ne peut engager son industrie, à moins d'une autorisation spéciale du maître[1].

7. Cette disposition s'applique de même au cas où le cautionnement fourni par l'esclave consiste en une chose déterminée[2].

[1] Le produit de l'industrie de l'esclave appartenant au maître.

[2] C'est-à-dire que, dans les deux cas, l'esclave doit, indépendamment de l'autorisation qu'il a obtenue de son maître de se rendre caution, être encore autorisé spécialement quant à la nature du cautionnement.

8. La caution n'est pas, d'obligation, tenue de déclarer au créancier ni au débiteur la chose constituant le cautionnement[1]. Quelques légistes sont d'avis contraire; mais on s'en rapporte généralement à la première opinion.

9. Le débiteur doit informer la caution de l'origine de l'obligation, afin que la caution soit mise à même de juger de sa validité.

10. Le cautionnement ne peut être fourni sans l'agrément du créancier; l'agrément du débiteur ne constitue pas une formalité indispensable, le cautionnement tenant lieu de l'acquittement.

11. Selon toute vraisemblance, l'opposition du débiteur, après la fourniture de la caution, n'invalide pas le contrat.

12. Le cautionnement a pour effet la substitution de la caution au débiteur dans l'obligation contractée envers le créancier.

13. Le débiteur se trouvant légalement déchargé envers le créancier, celui-ci ne peut le poursuivre en réclamation.

14. Selon l'opinion générale, la décharge donnée au débiteur par le créancier n'emporte pas celle de la caution.

15. Le débiteur doit fournir une caution présentant des garanties de fortune, ou, si elle n'en offre pas, cet état doit être déclaré préalablement au contrat.

16. A défaut de cette déclaration, si, après le cautionnement, il appert que la caution n'offre aucune garantie de fortune, le créancier a le droit de résilier l'acte et conserve la plénitude du recours contre le débiteur.

17. Le cautionnement peut, en tout cas, être fourni pour une obligation dont le terme n'est pas échu.

18. Les légistes ne sont pas d'accord sur la légalité du cautionnement pour une obligation échue; mais il est préférable de l'admettre.

19. Le terme de l'obligation étant échu, la caution qui la garantit moyennant une prolongation peut être acceptée.

20. Dans ce cas, le créancier n'a plus recours contre le débiteur et ne peut réclamer de la caution le payement de la dette avant l'échéance consentie.

[1] C'est-à-dire que l'acte demeure valide sans mention de cette chose.

21. Le décès de la caution emporte l'échéance de l'obligation quel qu'en soit le terme, et le créancier a le droit de réclamer le payement sur la succession de la caution.

22. Quand, la dette étant contractée pour un certain temps, la caution offre sa garantie moyennant une prolongation d'échéance, le créancier peut accepter l'offre.

23. Quiconque s'est rendu caution avec l'agrément du débiteur, a recours contre lui pour le remboursement de ce qu'il a payé en son nom, et lors même que le versement aurait eu lieu sans le consentement du débiteur. (Art. 10.)

24. Quiconque s'est rendu caution sans l'agrément du débiteur, ne peut recourir contre lui pour la répétition du payement effectué, et lors même qu'il aurait consenti au payement. (Art. 10.)

25. L'acte de cautionnement peut être contracté verbalement, par écrit ou par gestes, mais à la condition que, dans ces deux derniers cas, l'intention des parties soit manifeste et sans équivoque, et ce, sous peine de nullité.

II. — De l'objet du cautionnement, المضمون *el mezmoûn*.

26. Le cautionnement ne peut exister que pour une obligation constatée, qu'elle le soit sans retour, comme pour le payement d'une chose vendue après prescription du droit de rescision, ou qu'elle puisse être annulée, comme pour la restitution de la quotité du payement versé, en cas de rescision; mais le cautionnement fourni avant le versement du payement ou avant la conclusion de la vente est nul.

27. En un mot, le cautionnement ne peut être exigé pour une obligation future et non constatée. Pourtant quelques légistes sont d'avis que le cautionnement est valide quand il a pour objet la quotité d'une récompense promise sous la condition qu'un service déterminé sera rendu, et quand il a pour objet la quotité d'un prix promis à l'occasion des courses de chevaux ou du tir à la cible, le payement de la récompense et du prix étant aussi obligatoire. (Voir *Récompense* et *Courses de chevaux*.)

28. Quelques légistes sont d'avis que le prix du rachat de l'esclave

mokâtèb ne peut être l'objet d'un cautionnement, l'acquittement ne constituant pas un acte quasi obligatoire; cependant il vaut mieux admettre la légalité du cautionnement en ce cas, l'esclave contractant, par le fait, une obligation, et ainsi qu'il est admis en tout autre cas que celui de son rachat. (Voir *Affranchissement*.)

29. Le cautionnement peut être fourni quand il a pour objet le payement de la provision alimentaire due à l'épouse, tant pour les termes échus que pour les termes échéant, l'obligation étant contractée par l'époux et constatée, mais à l'exclusion des termes à échoir[1].

30. Les légistes ne sont pas d'accord sur la validité du cautionnement fourni pour des choses dont la responsabilité incombe au détenteur, telles que la chose dérobée ou la chose vendue illégalement; mais il est préférable d'admettre la validité de ce cautionnement.

31. Le cautionnement d'une chose confiée, telle que la chose remise en commandite ou en dépôt, est nul, le détenteur ne pouvant être responsable. (Voir *Dépôt*.)

32. Le cautionnement peut être fourni indéfiniment pour un cautionnement déjà constitué[2].

33. Il n'est pas indispensable de mentionner le montant de la quotité cautionnée.

34. La caution peut se borner à déclarer qu'elle se constitue garante de toutes les obligations du débiteur.

35. La caution, dans ce cas, n'est responsable que des obligations du débiteur dont la constatation, au jour de la fourniture du cautionnement, est prouvée, mais non des promesses écrites faites par le débiteur ni des obligations que celui-ci déclare ensuite, non plus que de celles qui sont déclarées sous serment par le créancier, au cas où le débiteur aurait refusé de prêter serment. (Voir *Procédure*.)

36. Le cautionnement général ayant pour objet toutes les choses que les témoins affirment être généralement dues par le débiteur est nul, pour défaut de constatation de l'obligation au moment du cautionnement.

[1] Le décès de l'épouse faisant cesser l'obligation. (Voir *Mariage*.)

[2] C'est-à-dire que le cautionnement de la caution est légal et valide.

III. — Dispositions relatives au cautionnement.

37. La caution demeure responsable de la quotité du payement versé et garanti par elle, dans tous les cas où la vente conclue se trouve annulée en vertu de conditions stipulées dans l'acte de vente.

38. En cas de résiliation à l'amiable de la vente ou de destruction de la chose vendue avant sa délivrance, la caution n'est pas responsable, et l'acquéreur n'a recours que contre le vendeur. (Voir *Vente*.)

39. Cette disposition s'applique de même au cas où l'acquéreur a demandé la rescision de la vente pour cause de défaut de la chose vendue. (Voir *Vente*.)

40. L'acquéreur qui, en cas de défaut de la chose vendue, a le droit de demander une indemnité, a encore recours contre la caution, ce droit découlant de l'acte de cautionnement. Ce point est contesté.

41. S'il appert que la chose vendue appartienne à un autre que le vendeur, l'acquéreur a recours contre la caution qui a garanti la quotité du payement.

42. S'il appert qu'une partie seulement de la chose vendue appartienne à un autre que le vendeur, l'acquéreur n'a recours contre la caution que pour la quotité du payement afférente à cette partie. Quant au reste, il a le droit de le conserver ou de résilier, et, s'il opte pour ce dernier parti, il n'a recours que contre le vendeur, à l'exclusion de la caution.

43. Le cautionnement fourni par le vendeur ou l'acquéreur garantissant qu'il supportera les frais occasionnés par la plantation ou la construction sur le terrain vendu, au cas où ce terrain serait déclaré appartenir à un autre, est nul, parce qu'il a pour objet un acte ne constituant pas une obligation [1]. Quelques légistes sont d'avis cependant que ce cautionnement est valide, cette condition pouvant être légalement insérée dans le contrat de vente [2].

44. Deux débiteurs solidaires d'un seul et même créancier peuvent se rendre réciproquement caution, l'un se substituant à l'autre pour l'acquit-

[1] La plantation ou la construction n'ayant pas encore eu lieu.

[2] La cause, c'est-à-dire la possibilité du fait que la propriété du terrain appartienne à une personne autre que le vendeur, existant au moment de la convention.

tement de l'obligation respective. Celui des deux qui s'acquitte se trouve déchargé de la portion pour laquelle il s'est rendu caution, et ne peut être poursuivi pour la portion par lui due en effet, mais garantie par l'autre débiteur[1].

45. Si le créancier fait remise à la caution d'une partie de l'obligation, ou si la caution n'en a acquitté qu'une partie, elle n'a recours contre le débiteur que pour la partie dont elle s'est acquittée ou dont le créancier s'est contenté.

46. Si le créancier a consenti à accepter de la caution une chose quelconque autre que celle qui lui est due, et à titre de décharge de l'obligation, la caution n'a recours contre le débiteur que pour la chose dont la valeur est moindre, soit que la diminution porte sur la chose convenue, soit qu'elle porte sur celle qui a été délivrée au créancier.

47. Si le débiteur délivre à la caution constituée de son consentement la quotité de l'obligation, il en est déchargé.

48. Si le débiteur délivre au créancier, avec ou sans le consentement de la caution, la quotité de l'obligation, la caution et le débiteur se trouvent déchargés.

49. En cas de contestation entre le créancier et la caution sur le point d'acquittement de l'obligation, le serment doit être déféré au créancier, s'il nie le fait.

50. Si, dans ce cas, le débiteur affirme la vérité de la déclaration de la caution, et si l'on adopte l'opinion du transport de l'obligation à la charge de la caution, le témoignage du débiteur fait foi, s'il peut être présumé sincère.

51. Si le témoignage du débiteur n'est pas avéré et paraît suspect, et si le créancier prête serment que l'obligation n'a pas été acquittée, le créancier a recours contre la caution, qui, à son tour, a recours contre le débiteur, mais sans pouvoir exiger autre chose que la quotité du payement qu'il prétend avoir versé la première fois.

52. Si le débiteur ne porte pas témoignage à la décharge de la cau-

[1] C'est-à-dire que la dette respective ne consiste plus dans la quotité originelle, mais bien dans celle qui a été garantie, quelle que puisse être la différence entre les deux quotités, la caution étant substituée au débiteur.

tion, celle-ci a recours contre lui pour la quotité qu'il prétend avoir payée la seconde fois. Cependant il est préférable d'admettre que, au cas où la caution prétend avoir payé deux quotités différentes, elle n'a recours contre le débiteur que pour la moindre des deux.

53. Quand une personne en état de maladie s'est rendue caution et vient ensuite à décéder, la quotité de l'obligation ne doit, selon toute vraisemblance, être prélevée que sur sa portion disponible. (Art. 21. — Voir *Cautionnement*, *Interdiction* et *Testaments*.)

54. Le cautionnement garantissant l'acquittement au comptant d'une obligation à terme est nul.

55. Le cautionnement garantissant l'acquittement d'une obligation dans un délai moindre que celui qui est convenu est nul, l'acte principal, c'est-à-dire l'acte qui a entraîné le cautionnement, primant toujours celui qui n'en est que la conséquence. Ce point est contesté.

CHAPITRE II.

DU TRANSPORT DES CRÉANCES, الحوالة *EL HEVÂLÈT.*

I. — De la nature des effets du transport.

56. Le transport est un acte légal par lequel une personne se décharge sur une autre de l'obligation de s'acquitter d'une dette quelconque, en échange d'une dette de même valeur à elle due par cette autre personne[1].

57. Le transport n'est légal qu'autant que les trois parties y ont consenti.

58. Le transport a pour effet de décharger le cédant, المحيل *el mohil*, de l'obligation; lors même qu'ensuite le créancier, المحتال *el mohtâl*, se rétracterait, le cessionnaire, المحتال *el mohtâl alyhy*, demeure seul responsable.

[1] En droit français, le transport est plus particulièrement la cession d'un droit incorporel; en droit musulman, il consiste en la cession de l'obligation de payer une créance, et il correspond assez exactement à la lettre de change. La distinction est plutôt subtile; mais nous avons cru devoir donner cette note, afin d'éviter toute confusion dans les termes *cédant* et *cessionnaire*, qui s'appliquent ici aux parties dans la cession d'une charge et non d'un droit.

59. Le débiteur peut transmettre l'obligation de s'acquitter de la dette à toute personne autre que son propre débiteur; mais cet acte constitue plutôt un cautionnement. (Art. 2 et chapitre 1.)

60. Le créancier n'est pas obligé de consentir au transport de l'obligation, lors même que le cessionnaire présente des garanties de fortune.

61. Le créancier qui a accepté le transport ne peut avoir recours contre le cédant, lors même que le cessionnaire se trouve ensuite hors d'état de s'acquitter.

62. Si le créancier a accepté le transport, ignorant l'impossibilité où est le cessionnaire de s'acquitter, il peut se désister et avoir recours contre le cédant, s'il est prouvé que, à l'époque à laquelle a eu lieu le transport, le cessionnaire était hors d'état de s'acquitter.

63. Le transport peut s'opérer indéfiniment, c'est-à-dire que le premier cessionnaire peut se décharger sur un autre, et ainsi de suite, mais du consentement des deux autres parties. (Art. 32 et 57.)

64. Cette disposition s'applique aussi au cas où le transport est fait par plusieurs personnes successivement et indéfiniment.

65. Si le cédant s'acquitte de l'obligation à la prière du cessionnaire, il a recours contre ce dernier; mais s'il s'acquitte de l'obligation sans le consentement du cessionnaire, il ne peut rien réclamer, et le cessionnaire se trouve déchargé.

66. L'obligation doit, pour la validité du transport, être déterminée et constatée à la charge du cédant, quelle qu'en soit la nature; c'est-à-dire soit qu'elle ait pour objet une chose ayant sa similaire, telle qu'une certaine quantité de fruits de la terre, ou qu'elle soit de nature spéciale, comme un esclave ou une certaine pièce d'étoffe.

67. Les deux obligations faisant l'objet du transport doivent consister en choses identiques en espèce et en qualité, afin de valider le recours contre le cessionnaire, celui-ci n'étant pas obligé de délivrer une chose autre que celle à laquelle il s'est obligé. Ce point est contesté.

68. Si quelqu'un, après avoir accepté en son nom le transport de l'obligation, s'en acquitte, et réclame ensuite du cédant la chose qu'il a délivrée, lorsque celui-ci prétend avoir été lui-même créancier du cession-

naire pour la chose délivrée, le serment est déféré au cessionnaire, qui, s'il le prête, a recours contre le cédant pour le remboursement de ce qu'il a délivré. Le serment n'est déféré qu'en l'absence de preuves. (Voir *Procédure*, art. 59.)

69. L'esclave *mokâtèb* peut faire le transport du montant de son rachat après l'expiration du délai convenu[1]. Selon quelques légistes, ce transport ne peut avoir lieu avant l'expiration du terme.

70. L'esclave *mokâtèb* qui a acheté de son maître une chose quelconque peut faire le transport de l'obligation du payement. (Voir *Affranchissement*.)

71. L'esclave créancier d'une personne quelconque peut se décharger sur cette personne du prix de son rachat, au prorata du montant de la créance, le payement devenant obligatoire pour le cessionnaire[2].

II. — Dispositions relatives au transport.

72. En cas de contestation entre le créancier et le cédant, le premier ayant reçu la délivrance du montant de l'obligation, mais prétendant qu'il s'est agi d'un transport, et le second prétendant qu'il a entendu constituer un mandat, quoiqu'il se soit servi du mot *transport*, le cédant est cru sur son affirmation. Ce point est contesté par quelques légistes, qui admettent l'affirmation du créancier. (Voir *Mandat*.)

73. Si, dans le cas précédent, la contestation s'élève avant la délivrance du montant de l'obligation, les légistes sont unanimes pour déclarer que l'affirmation du cédant fait foi.

74. Dans le cas où, au contraire, le créancier prétend qu'il n'a entendu accepter qu'un mandat, tandis que le cédant soutient qu'il a constitué un transport, l'affirmation du créancier fait foi, avant comme après la délivrance.

75. Le créancier de deux débiteurs solidaires et garants réciproques l'un de l'autre, qui se trouve à son tour être débiteur de l'un des deux

[1] *El nedjm* النجم. Le délai prend le nom d'étoile, les Arabes, avant l'islamisme, n'ayant pas d'autre manière de supputer le temps. (Voir *Affranchissement*.)

[2] Il demeure entendu que, dans tous les cas, le transport ne peut s'effectuer qu'avec le consentement des trois parties.

premiers d'une valeur égale à celle qui lui est due, peut faire le transport de l'obligation sur les deux débiteurs.

76. Le transport, fait par l'acquéreur, de l'obligation du payement de la chose vendue est annulé si la vente vient à être rescindée pour cause de défaut de la chose vendue, le transport suivant la condition de l'acte qui l'a nécessité. (Voir *Vente.*)

77. Si, dans le cas précédent, le vendeur n'a pas reçu le payement, le cessionnaire du transport en demeure responsable envers l'acquéreur cédant.

78. Si, au contraire, le cessionnaire a versé la quotité du payement, il se trouve déchargé, et l'acquéreur cédant ne peut avoir recours que contre le vendeur.

79. Si l'acquéreur se trouve être constitué cessionnaire, de la part du vendeur, de l'obligation de payer au créancier de ce dernier la quotité du payement de la chose vendue, le transport n'est pas annulé si la vente est rescindée pour cause de défaut de la chose vendue, cet acte n'étant pas une conséquence absolue de l'acte de vente et étant exécutoire en faveur d'un autre que l'un des contractants.

80. Si, dans les deux cas précédents, la vente est annulée pour cause d'illégalité, le transport est annulé de même.

CHAPITRE III.

DU CAUTIONNEMENT PAR CORPS, الكفالة *EL KEFÂLÈT.*

I. — De la nature et des effets du cautionnement par corps.

81. Le cautionnement par corps ne peut être constitué sans le consentement de la caution, الكفيل *el kefil,* et de l'ayant droit, المكول له *el mekfoûl lèho;* le consentement de la personne objet du cautionnement, المكفول عنه *el mekfoûl en'ho,* n'est pas indispensable.

82. Le cautionnement peut être exécutoire sur-le-champ ou dans un certain délai, selon toute vraisemblance.

83. En cas d'omission de stipulation à cet égard, le cautionnement est présumé être exécutoire sur-le-champ.

84. En cas de stipulation de délai, le terme doit en être déterminé.

85. Au cas où le cautionnement est exécutoire sur-le-champ, ou si aucun délai n'a été stipulé, l'ayant droit peut réclamer tout de suite à la caution la remise de la personne cautionnée.

86. Si un délai a été stipulé, l'ayant droit ne peut exiger avant l'expiration du délai la remise de la personne cautionnée.

87. La caution est déchargée par la remise de la personne cautionnée.

88. La caution qui se refuse à livrer la personne cautionnée peut être mise en prison jusqu'à ce qu'elle représente cette personne ou jusqu'à ce qu'elle remplisse les obligations contractées par elle.

89. La caution qui s'est engagée à représenter la personne cautionnée, ou à délivrer une certaine valeur au cas où elle ne la représenterait pas, ne peut être contrainte à fournir la valeur au lieu de la personne.

90. Si, dans le cas précédent, la caution s'est engagée à payer une certaine valeur si la personne cautionnée ne se présente pas, elle peut être contrainte à payer la valeur convenue si la personne ne s'est pas présentée[1].

91. Quiconque a soustrait, au créancier par violence, la personne du débiteur, est tenu de la représenter ou de s'acquitter de l'obligation contractée par la personne soustraite.

92. Quiconque a soustrait à l'ayant droit la personne passible envers lui du prix du sang, est tenu de représenter cette personne ou de payer le prix imposé. (Voir *Prix du sang*.)

93. La personne cautionnée doit être spécialement et identiquement déterminée. Le cautionnement fourni pour l'une ou l'autre des deux personnes désignées, ou pour l'une d'elles au cas où l'autre ne se présenterait pas, est nul.

II. — Dispositions relatives au cautionnement par corps.

94. Si la caution peut représenter la personne cautionnée avant l'expiration du délai convenu, elle est obligée de la livrer, pourvu qu'il n'en

[1] La différence, entre ces deux cas, consiste dans l'énonciation de la valeur avant ou après celle de la personne cautionnée; ces décisions sont basées sur deux traditions rapportées de l'imâm Aboul Abbâs.

puisse résulter aucun dommage pour elle; cependant il vaut mieux ne pas admettre cette obligation[1].

95. La caution n'est pas déchargée, si, ayant représenté la personne cautionnée, elle se trouve empêchée injustement et par force majeure de remettre cette personne à l'ayant droit.

96. La caution est déchargée par la présentation de la personne cautionnée, lors même que celle-ci serait détenue en prison par ordre judiciaire, parce qu'elle a, dans ce cas, la faculté de s'acquitter.

97. Mais si la personne cautionnée se trouve détenue injustement, la caution n'est pas déchargée par la présentation.

98. En cas d'absence de la personne cautionnée sans délai, on aura égard au temps nécessaire pour se rendre au lieu où se trouve cette personne et en revenir.

99. Cette disposition s'applique aussi dans le même cas, mais quand le cautionnement n'est exécutoire qu'après un certain délai à partir de l'expiration du terme fixé.

100. En cas de non-stipulation du lieu où la personne cautionnée doit être représentée, le lieu où a été conclue la convention sera toujours présumé.

101. La présentation de la personne cautionnée doit être faite sur le lieu convenu.

102. La présentation, dans un lieu autre que le lieu convenu, de la personne cautionnée, est nulle, et la caution n'est pas déchargée par ce fait. Quelques légistes sont d'avis cependant que, si la personne cautionnée peut être livrée et transportée sans inconvénient du premier lieu au second, l'ayant droit est tenu d'en accepter la délivrance. Mais ce point est contesté.

103. En cas de contestation, après la constitution du cautionnement, entre l'ayant droit et la caution, celle-ci contestant le droit du premier envers la personne cautionnée, la déclaration de l'ayant droit fait foi, la caution n'ayant pu être fournie sans la constatation du droit de celui qui l'a exigée.

104. Si deux personnes se sont rendues solidairement caution d'une

[1] Le délai étant, en ce cas, une condition du cautionnement.

seule personne, elles sont déchargées toutes deux par la remise de la personne cautionnée, lors même que cette remise ne serait exécutée que par l'une des deux cautions. Ce point est, à tort, contesté par quelques légistes.

105. Quiconque s'est rendu caution d'une personne envers deux ayants droit solidaires, n'est pas déchargé par la remise de la personne cautionnée à un seul des ayants droit, c'est-à-dire que le second ayant droit peut recourir contre la caution, au cas où le débiteur ne se serait pas acquitté de ce qu'il lui doit.

106. La caution est déchargée par le décès de la personne cautionnée ou lorsque ladite personne se remet volontairement entre les mains de l'ayant droit.

107. En cas de contestation entre l'ayant droit et la caution, celle-ci prétendant que l'ayant droit a déchargé le débiteur, assertion niée par l'ayant droit, le serment sera déféré à ce dernier.

108. Si, dans ce cas, l'ayant droit demande que le serment soit déféré à la caution, et que celle-ci le prête, elle est déchargée du cautionnement, mais le débiteur n'est pas déchargé de l'obligation[1].

109. La caution peut être elle-même cautionnée indéfiniment et successivement par plusieurs personnes, la première cautionnant la seconde, celle-ci la troisième, et ainsi de suite, jusqu'à celle qui cautionne le débiteur. (Art. 32, 57, 63 et 64.)

110. L'esclave *mokâtèb* ne peut se rendre personnellement caution. (Art. 69, 70 et 71.) Ce point est contesté. (Voir *Affranchissement*.)

111. Le cautionnement constitué en termes portant que la caution se porte garante sur sa tête, son corps ou son visage, est valide, la partie ne pouvant ici signifier que la personne. (Voir *Prix du sang*.)

112. Le cautionnement est nul quand la caution déclare se porter garante sur un membre, tel que la main ou le pied, la partie pouvant ici ne pas signifier la personne et ne pouvant non plus être délivrée séparément. (Voir *Prix du sang*.)

[1] La décharge par suite du serment ne pouvant avoir lieu que par le serment de la partie directement intéressée. (Voir *Procédure*.)

LIVRE VI.

DE LA CONCILIATION ET DE LA TRANSACTION, الصلح *EL SOLH.*

CHAPITRE PREMIER.

DE LA CONCILIATION EN MATIÈRE DE PROPRIÉTÉ.

1. La transaction est un acte légal qui a pour but de terminer une contestation; cet acte est soumis à des dispositions spéciales, quoiqu'il puisse avoir les mêmes effets que la vente, le louage[1], etc.

2. La conciliation est légale dans le cas où l'une des parties reconnaît ou nie la vérité de l'affirmation de l'autre partie, toutes les fois qu'elle n'a pas pour objet de permettre un acte illicite ou de prohiber un acte licite.

3. La conciliation est légale quand les deux parties ont connaissance de la quotité faisant l'objet de la discussion, ou quand elles l'ignorent toutes les deux, soit que la quotité constitue une créance, ou une chose corporelle et certaine.

4. L'exécution de la conciliation est obligatoire pour les deux parties quand elle a été faite dans les conditions requises, à moins que les parties n'aient stipulé la faculté de se dédire.

5. La conciliation entre deux associés étant décidée en ce sens que le capital appartiendra à l'un d'eux, et que le bénéfice et les pertes seront à l'avantage et à la charge de l'autre, est légale.

6. Dans le cas où l'objet de la contestation consiste en une certaine somme, dont l'une des parties réclame la totalité et l'autre la moitié seu-

[1] Quelques commentateurs sont d'avis que, dans ce cas, la transaction est soumise aux mêmes dispositions que l'acte qui en est le résultat; ainsi, si les parties sont conciliées moyennant la vente à un prix convenu d'une chose quelconque, cette vente est soumise aux dispositions relatives à la vente. (2ᵉ partie, livre I.)

lement, les trois quarts seront adjugés à la première et le quart à la seconde.

7. Cette disposition s'applique aussi au cas où, un dépositaire ayant reçu d'un déposant une certaine somme et d'un autre une somme égale à la moitié de la première, et les deux dépôts venant à être confondus, une somme égale à celle du second dépôt a péri. (Voir *Dépôt*.)

8. Dans le cas où deux personnes ont à recevoir, l'une une chose d'une certaine valeur, et l'autre une chose semblable, mais d'une valeur excédant d'un tiers celle de la première, sans qu'il soit possible de les distinguer; si les parties ne s'accordent pas, les deux choses doivent être vendues, pour les deux cinquièmes être délivrés au premier contendant, et les trois cinquièmes au second.

9. Au cas où l'une des choses formant l'objet de la conciliation vient à être réclamée par une personne qui en est déclarée le légitime propriétaire, la conciliation est annulée.

10. Toute chose peut être concédée en conciliation contre une chose identique ou différente, ou contre l'usufruit d'une chose. (Voir *Vente*, *Usure*.)

11. L'usufruit d'une chose peut être concédé en conciliation contre l'usufruit d'une autre chose ou contre une chose quelconque.

12. La conciliation peut être opérée moyennant l'échange de monnaies de toute espèce, avec ou sans différence[1].

13. La conciliation n'est pas assimilée à la vente et n'est pas soumise aux dispositions relatives au change. Ce point est contesté. (Art. 1. — Voir aussi *Vente*.)

14. Si la conciliation a pour objet une chose qui a péri entre les mains du défendeur, et que les parties se concilient moyennant la remise, de la part du défendeur, d'une somme supérieure à celle de la chose détruite, elle est légale; l'objet de la conciliation étant la chose et non la valeur.

15. La conciliation est légale, si, la chose discutée consistant en une maison en la possession du défendeur, celui-ci consent à s'en dessaisir

[1] Identique ou non, contrairement à ce qui a lieu à l'égard du change. (Voir *Vente*.)

moyennant que l'habitation lui en sera concédée pendant un an; mais la conciliation est irrévocable; les contractants ne pourront plus se désister.

16. Cette disposition s'applique aussi au cas où, le défendeur avouant que la maison en sa possession appartient au demandeur, celui-ci a consenti à ce que le défendeur l'habite pendant un certain temps. Cependant quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le demandeur peut se désister, la chose conciliée constituant ainsi un emprunt; mais la première opinion paraît plus vraisemblable[1]. (Voir *Prêt.*)

17. Quand deux personnes se portent demanderesses d'une maison en la possession du défendeur, prétendant à la propriété de cette maison en société avec le défendeur, par suite d'héritage ou d'autre voie de transmission, si le défendeur, reconnaissant le droit d'un des demandeurs, est admis, du consentement des deux demandeurs, à transiger en payant la moitié de la valeur de la maison, la transaction est valide, et la valeur résultant de la transaction est partagée entre les deux demandeurs.

18. Si, dans le cas précédent, la transaction a eu lieu sans le consentement du second demandeur, elle demeure valide à l'égard de celui qui a consenti, soit pour le quart de la valeur de la maison, et est nulle quant à l'autre quart.

19. Si la chose contestée par les demandeurs n'est pas réclamée à titre de copropriété, la transaction consentie par le demandeur dont le droit est admis par le défendeur demeure sans effet quant à l'autre demandeur.

20. La transaction par laquelle le demandeur se désiste moyennant que le défendeur pourvoira à l'arrosage de plantes ou d'arbres, est nulle, la quantité d'eau nécessaire ne pouvant être déterminée. Cependant, si l'on admet la légalité de la vente de l'eau servant à l'alimentation, il semble que cette transaction peut être valide. (Voir *Vente.*)

21. La transaction par laquelle le défendeur consent à laisser passer un cours d'eau qui lui appartient, par le terrain ou par la maison du demandeur, est valide, pourvu que le lieu de passage soit déterminé.

22. La proposition de transiger faite par l'une des parties ne constitue

[1] L'usage de la maison étant concédé gratuitement.

pas la reconnaissance du droit de l'autre partie, la conciliation pouvant avoir lieu même lorsque l'affirmation d'une partie est niée par l'autre. (Art. 2.)

23. La proposition faite par l'une des parties de vendre ou de concéder à l'autre la propriété de la chose contestée constitue un aveu et la reconnaissance du droit de l'autre partie.

CHAPITRE II.

DISPOSITIONS RELATIVES AUX CONTESTATIONS À L'ÉGARD DES PROPRIÉTÉS SISES SUR LA VOIE PUBLIQUE, DES PROPRIÉTÉS MITOYENNES ET DES SERVITUDES.

24. Tout propriétaire a le droit d'élever un balcon et d'y placer des volets et des auvents sur la voie publique, pourvu qu'ils soient à une hauteur telle qu'ils ne puissent gêner la circulation, et personne n'a le droit de s'y opposer.

25. Tout abri, auvent ou toute projection quelconque entravant la circulation, doivent, d'obligation, être enlevés.

26. L'obscurrissement causé sur la voie publique par des abris, auvents ou projections quelconques, n'est pas une cause suffisante pour obliger à les enlever.

27. Il est permis de percer des portes ou des fenêtres sur la voie publique, à la volonté du propriétaire, quand et autant qu'il le voudra.

28. Il est interdit d'élever des abris, auvents ou projections quelconques et de percer des portes ou des fenêtres sur une impasse, sans le consentement unanime des autres propriétaires, soit que l'élévation de ces projections ou le percement des portes entravent la circulation, ou qu'ils ne la gênent pas, cette voie étant affectée à leur usage spécial.

29. Il n'est pas permis de percer une porte sur une impasse sans le consentement des autres propriétaires, lors même qu'elle ne serait pas affectée à l'usage journalier, l'observation de cette condition ne pouvant être garantie.

30. Personne autre que les propriétaires des immeubles situés sur une impasse ne peut s'opposer à ce que l'un d'eux y perce des portes ou des fenêtres.

31. La transaction par laquelle les propriétaires consentent à ce que l'un d'eux perce, moyennant une indemnité, des portes ou des fenêtres sur une impasse, est nulle, l'air et la lumière du jour ne pouvant faire l'objet d'une convention. Ce point est contesté.

32. Le propriétaire de deux immeubles contigus ayant chacun une issue sur une impasse peut, sans le consentement des autres propriétaires, percer une porte commune aux deux immeubles.

33. Quiconque a droit de passage sur une impasse a le droit de faire enlever toute construction nouvelle de nature à gêner la circulation.

34. Le droit de tout propriétaire d'un immeuble situé sur une impasse s'étend depuis l'ouverture de la voie jusqu'à sa propre porte, le propriétaire de l'immeuble le plus éloigné de l'ouverture de l'impasse ayant droit absolu sur l'espace compris entre la porte la plus voisine et la sienne, et partageant avec les autres le droit sur le reste de la voie du côté de l'ouverture aussi bien que sur l'espace resté libre, s'il existe, vers le fond de l'impasse.

35. Le propriétaire de l'immeuble le plus voisin de l'entrée et celui de l'immeuble situé vers le fond de l'impasse ont le droit de rapprocher leur porte de sortie, mais non de la reculer[1].

36. Quand le propriétaire d'un immeuble sis sur une voie publique a élevé un balcon, le propriétaire de l'immeuble situé vis-à-vis n'a pas le droit de le faire enlever, lors même que ce balcon s'étend sur toute la largeur de la voie. (Art. 24, 25 et 26.)

37. Au cas où le balcon vient à être détruit, si le propriétaire de l'immeuble situé en face élève à son tour une projection quelconque, avant que l'autre propriétaire ait entrepris la reconstruction du balcon, celui-ci ne pourra point s'y opposer, le terrain n'appartenant ni à l'un ni à l'autre, et le seul droit à faire valoir étant, dans ce cas comme à la mosquée, celui d'occupation non interrompue[2].

[1] Le droit de tout propriétaire ne s'étendant que depuis l'ouverture de l'impasse jusqu'à sa propre porte, en rapprochant celle-ci il ne fait que céder une partie de son droit, tandis qu'en la reculant il empiéterait sur le droit d'autrui. (Art. 34.)

[2] C'est-à-dire que, à la mosquée, il n'est pas permis de retenir une place, elle appartient au premier occupant.

38. Personne ne peut placer des poutres de soutenement sur le mur du voisin sans son consentement.

39. Personne n'est obligé de consentir à ce que le voisin place des poutres sur son mur, ne fût-ce même qu'une seule; mais c'est un acte recommandable que de le permettre.

40. Quiconque a donné au voisin l'autorisation d'appuyer des poutres sur son mur, peut se désister avant qu'elles soient placées, mais après l'établissement des poutres, l'autorisation est irrévocable, l'intention de les établir à demeure étant toujours présumée.

41. Il est recommandé d'accorder cette autorisation et il est permis de demander un cautionnement en cas de dommage causé par l'établissement des poutres.

42. Quand les poutres placées avec l'autorisation du propriétaire du mur viennent à être détruites ou enlevées, elles ne peuvent être remplacées sans une nouvelle autorisation. Ce point est parfois contesté.

43. Le placement des poutres sur le mur d'un voisin peut avoir lieu en vertu d'une transaction; mais, dans ce cas, le nombre, le poids et la dimension des poutres doivent être déterminés.

44. En cas de contestation entre deux personnes au sujet de la propriété d'un mur n'attenant à la propriété ni de l'une ni de l'autre, et en l'absence de preuves, le mur est adjugé à la partie à laquelle l'autre a déféré le serment, si elle consent à le prêter.

45. Si les parties prêtent toutes deux le serment ou si elles refusent de le prêter, le mur leur est adjugé par moitié à chacune.

46. Si le mur contesté est contigu à la propriété d'une des parties, il lui sera adjugé, si elle prête serment que le mur lui appartient.

47. L'établissement, sur le mur contesté, de poutres appartenant à l'une des parties n'emporte pas la présomption de la propriété du mur; cependant quelques légistes sont d'avis que ce fait constitue la présomption, et que le mur doit être adjugé sous serment à la partie propriétaire des poutres. Cette opinion paraît vraisemblable.

48. Les peintures ou enduits et toute construction attenante au mur contesté, sans y pénétrer, n'emportent pas la présomption de propriété.

49. En cas de contestation au sujet d'une clôture en clayonnage, la

propriété en sera adjugée à la partie sur le terrain de laquelle sont fixés les piquets et les liens qui maintiennent la clôture. Cette décision est basée sur une tradition authentique, rapportée de l'imâm Ali[1] par Emrou ebn Schèmr.

50. Les copropriétaires d'un mur mitoyen ne peuvent en faire usage en y construisant, en y plaçant une toiture ou en y appuyant des poutres, sans le consentement des autres copropriétaires.

51. En cas de destruction d'un mur mitoyen, les copropriétaires ne sont pas tenus de participer aux frais de reconstruction.

52. Cette disposition s'applique de même à toute propriété indivise consistant en une maison, en un puits, en un canal, etc.

53. Cette disposition s'applique également au cas où les différents étages d'une maison appartiennent à plusieurs propriétaires; aucun d'eux ne peut être contraint à réparer le mur de soutenement des étages supérieurs.

54. Le propriétaire qui a dégradé le mur de soutenement, sans le consentement des autres propriétaires ou avec leur consentement, à charge par lui d'en faire la réparation, est tenu de le réparer à ses frais.

55. En cas de contestation entre le propriétaire de l'étage inférieur d'une maison et le propriétaire de l'étage supérieur, au sujet du mur de soutenement, le premier est cru sur sa déclaration assermentée.

56. Si la contestation a pour objet un mur de l'étage supérieur, le propriétaire de cet étage est cru sur sa déclaration assermentée.

57. Si la contestation porte sur la toiture et si les deux parties prêtent serment, le différend sera tranché par moitiés égales. Quelques légistes sont d'avis que le serment, sur ce point, doit être déféré au propriétaire de l'étage supérieur; d'autres encore, et c'est là l'avis le mieux fondé, sont d'opinion que le droit doit, dans ce cas, être décidé par la voie du sort.

58. Si les branches d'un arbre dépassant le mur d'enceinte empiètent sur la propriété contiguë, le voisin a le droit d'exiger qu'elles soient recourbées sur le terrain du propriétaire de l'arbre.

59. Au cas où les branches ne pourront être recourbées, le voisin a le

[1] Premier successeur légitime de Mohemmed.

droit d'exiger qu'elles soient coupées, et si le propriétaire s'y refuse, le voisin aura le droit de les couper, sans même requérir l'autorisation du magistrat.

60. Selon toute vraisemblance, l'autorisation, concédée par le voisin au propriétaire d'un arbre, d'en laisser les branches s'étendre en l'air au delà du mur d'enceinte, ne peut constituer la condition d'une conciliation [1]; mais il est permis de formuler cette condition en ces termes, que les branches pourront s'étendre sur le mur d'enceinte ou au-dessous de l'enceinte même, en prenant garde toutefois de déterminer les limites de l'espace concédé.

61. En cas de contestation entre les propriétaires des différents étages d'une maison au sujet de l'escalier, l'affirmation sous serment du propriétaire de l'étage supérieur fera foi.

62. Au cas où la contestation porte sur un magasin placé sous l'escalier, le différend sera tranché par la moitié.

63. Au cas où la contestation porte sur une cour ou sur un corridor, l'espace nécessaire à l'accès de l'étage supérieur sera adjugé propriété indivise des deux parties, et le reste au propriétaire de l'étage inférieur.

CHAPITRE III.

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES.

64. En cas de contestation au sujet de la propriété d'un animal de selle, si l'une des parties montant l'animal a les rênes en main, l'animal lui sera adjugé sous serment qu'il lui appartient réellement. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la propriété de l'animal contesté doit être adjugée aux deux parties par moitiés égales; mais la première opinion semble mieux fondée.

65. En cas de contestation au sujet de la propriété d'un vêtement ou d'une pièce d'étoffe, chacune des parties tenant en main un des bouts de l'objet contesté, les droits des parties seront déclarés égaux, lors même que l'une d'elles en étreindrait une portion plus considérable.

[1] L'air ne pouvant être possédé.

66. Cette disposition s'applique également au cas où la chose contestée consiste en la personne d'un esclave, lors même que cet esclave serait couvert de vêtements appartenant à l'une des parties.

67. En cas de contestation sur la propriété d'un chameau chargé de choses appartenant à l'une des parties, comme la présomption existe en faveur de cette dernière, le serment devra de préférence lui être déféré[1].

68. En cas de contestation au sujet de la propriété d'une chambre située dans une maison appartenant à l'une des parties, l'entrée de la chambre ayant lieu par une autre chambre faisant partie de la maison, le serment devra de préférence être déféré au propriétaire de la maison.

[1] Le serment n'est jamais déféré qu'en l'absence de preuves.

LIVRE VII.

DE LA SOCIÉTÉ, الشركة *EL SCHERKÈT.*

1. La société est la mise en commun du droit de plusieurs personnes sur une seule et même chose indivisible.

CHAPITRE PREMIER.

DES DIVERSES ESPÈCES DE SOCIÉTÉ.

2. La société peut s'appliquer à une chose corporelle, aux fruits d'une chose, ou à l'exercice d'un droit.

3. La société peut être constituée par suite d'un héritage, d'un contrat, d'un mélange de biens ou d'un travail fait en commun, الحيازة *el héyâzèt.*

4. Dans ce dernier cas, il est préférable d'admettre que chacun a droit au fruit de son travail, à moins que la somme de travail de chacune des parties ne puisse pas être déterminée. Ainsi la société peut s'appliquer à l'arbre coupé ou à l'eau jaillissant d'un puits perforé par deux ou plusieurs personnes travaillant ensemble.

5. La société par suite d'un mélange est constituée toutes les fois que les choses mélangées sont de nature à ne pouvoir être distinguées ni séparées l'une d'avec l'autre, que le mélange soit accidentel ou volontaire.

6. Dans le cas de l'article précédent, les choses mélangées doivent être identiques en espèce et en qualité, qu'elles consistent en numéraire ou en choses meubles ou inanimées [1].

7. La société sur la chose unique, c'est-à-dire indivisible, telle qu'un vêtement, une pièce de bois, un esclave, etc. n'est pas constituée par le mélange; mais elle peut l'être en vertu d'un acte ayant pour but la transmission de la propriété, tel qu'un contrat de vente, de donation, etc.

8. La société sur une chose indivisible est constituée par l'échange

[1] Comme le blé, l'huile, etc.

préalable et réciproque, entre les parties, de la portion qui se trouve en leur possession respective.

9. La société ne peut être constituée relativement au salaire de l'exercice de deux professions différentes : si, par exemple, l'une des parties exerce le métier de tailleur, et l'autre, celui de tisserand [1]. Cependant, si deux personnes qui ont loué leurs services à une même personne reçoivent à titre de salaire commun une chose indivisible, la société relativement à cette chose se trouve constituée.

10. La société ne peut être constituée relativement au bénéfice futur pouvant être opéré sur une chose quelconque qui a été achetée à crédit [2].

11. La société ne peut non plus être constituée relativement aux acquêts futurs faits au profit de l'une et de l'autre partie, ni relativement aux pertes futures qui peuvent être subies par elles [3].

12. En résumé, la société ne peut s'appliquer qu'aux choses corporelles et acquises aux parties [4].

13. Dans toute société, les droits des associés sont égaux, c'est-à-dire qu'ils partagent également les bénéfices, de même qu'ils subissent également les pertes, si toutefois il n'y a pas de différence dans les apports respectifs.

14. En cas de différence dans les apports respectifs, les bénéfices et les pertes sont répartis au prorata de l'apport.

15. La condition qu'une part plus grande dans le bénéfice sera attribuée à l'un des associés, dont cependant l'apport est égal à celui des autres, est nulle.

16. Cette disposition s'applique aussi à la clause attribuant une part

[1] Cette société illégale est désignée par le terme شركة الابدان *scherkèt ol ebdân*.

[2] Cette société illégale est désignée par l'expression de شركة الوجوه *scherkèt ol vodjouh*.

[3] Les acquêts comprennent les héritages, donations, trouvailles, etc., mais non encore faits, au profit de l'une ou de l'autre partie; et les pertes comprennent les amendes, les indemnités pécuniaires, etc. qui pourront, le cas échéant, leur être imposées. Ces sortes d'acquêts sont désignés sous la dénomination de المفاوضة *el mofâvezèt*.

[4] Cette société, la seule qui soit légale, est désignée sous le nom de شركة الاموال *scherkèt ol emvâl*.

égale dans les pertes et dans le bénéfice à l'associé dont l'apport est inférieur à celui des autres.

17. La nullité de la clause emporte aussi la nullité de l'usage de la chose dont l'associé se serait saisi en vertu de la clause.

18. Les associés ont droit au bénéfice au prorata de leur apport respectif, et si chacun d'eux a contribué à ses frais à une augmentation de valeur ou à la conservation du capital, il a droit, en outre, à un salaire fixé d'après estimation, et sous déduction de la somme afférente à sa propre part, au prorata de son apport. Quelques légistes sont d'avis que les conditions citées aux articles 16 et 17 sont légales et exécutoires; mais il est préférable de suivre la première opinion.

19. Il est permis d'attribuer, par une clause spéciale, une part plus forte à l'un des associés, à condition qu'il contribuera par ses soins à la préservation ou à l'augmentation du capital; mais ce cas constitue plutôt la commandite. (Voir *Commandite*.)

20. Après la constitution d'une société, aucun des associés ne peut disposer ni faire usage du capital social, sans le consentement des autres associés.

21. L'associé autorisé a seul le droit de disposer ou de faire usage du capital social, à l'exclusion des autres associés.

22. L'autorisation de disposer ou de faire usage du capital social peut être spéciale ou générale; et l'associé autorisé ne peut dépasser les limites de l'autorisation.

23. En cas de non-détermination de la nature spéciale ou générale de l'autorisation, elle est toujours présumée générale, et l'associé peut, à son gré, disposer de la totalité ou d'une partie du capital social.

24. L'associé autorisé à faire un voyage dans l'intérêt de la société doit se rendre au lieu déterminé, à l'exclusion de tout autre.

25. L'associé autorisé à vendre ou à acheter, au nom de la société, une chose déterminée, doit se borner à la vente ou à l'achat de cette chose, à l'exclusion de toute autre.

26. Si tous les associés se sont réciproquement autorisés à disposer du capital social, chacun d'eux peut agir comme il l'entend, sans être obligé de se concerter préalablement avec ses coassociés.

27. Si les associés, en s'autorisant réciproquement, ont cependant réservé l'entente préalable, aucun d'eux ne peut isolément disposer du capital social.

28. L'associé qui dispose du capital social au delà des limites convenues demeure responsable de la partie dont il a disposé sans autorisation.

29. Chacun des associés peut retirer l'autorisation concédée à l'un des autres de disposer du capital social.

30. Chacun des associés a le droit de demander la dissolution et la liquidation de la société, la société n'étant pas obligatoire.

31. Aucun des associés ne peut exiger la demeure du capital social; les choses existantes doivent être partagées, à moins que les associés ne consentent à en faire la vente.

32. La société ne peut être constituée pour un temps limité; toute clause à cet effet est nulle.

33. Chacun des associés a le droit de se retirer quand il le veut. (Art. 30.)

34. Aucun des associés ne demeure responsable des biens de la société dont il se trouve légalement détenteur, qui viennent à périr entre ses mains, toutes les fois qu'il n'y a pas de faute ni négligence de sa part, ces biens constituant un dépôt.

35. En cas de contestation entre l'associé dans les mains duquel a péri une chose appartenant à la société et les autres associés, sur le point de négligence, le premier sera cru sur sa déclaration assermentée, soit qu'il allègue comme cause de la destruction un accident notoire, tel qu'un naufrage ou un incendie, soit un accident dont l'évidence n'est pas constatée, tel qu'un vol.

36. Cette disposition s'applique aussi au cas où l'associé entre les mains duquel a péri la chose appartenant à la société est accusé d'abus de confiance ou de mauvaise administration.

37. L'autorisation de disposer du capital social donnée par les associés à l'un d'eux cesse par le décès, ou l'imbécillité, ou la démence de l'associé autorisé.

CHAPITRE II.

DU PARTAGE ENTRE LES ASSOCIÉS, القسمة EL KESMÉT.

38. Le partage a pour but la détermination du droit respectif de chacun des associés.

39. Le partage ne constitue pas une vente, lors même qu'un des associés doit remettre aux autres une somme quelconque en échange d'un surplus de valeur de la chose qui lui est assignée et qui, du consentement des coassociés, n'a pas été partagée.

40. Le partage ne peut avoir lieu que du consentement de tous les associés.

41. L'associé qui met opposition au partage de toutes choses qui peuvent être partagées commodément et sans perte doit y être contraint à la requête des autres associés.

42. Le partage s'opère par lots égaux, au prorata de la part respective de chaque associé; ces lots ensuite sont tirés au sort.

43. Si les associés consentent à laisser le choix à l'un d'eux, il lui est permis de choisir, sans tirer au sort; mais aucun des associés ne peut être contraint à accepter cette proposition.

44. Les choses qui ne peuvent être partagées sans perte, telles qu'un joyau, un sabre ou un chemin d'accès particulier et restreint, ne doivent pas être partagées, lors même que les associés y consentiraient d'un commun accord.

45. Aucun bien de mainmorte fondé en faveur de plusieurs personnes ne peut être partagé, ce bien n'étant pas affecté aux seuls usufruitiers actuels. (Voyez *Mainmorte*.)

46. Le bien qui est constitué en partie en mainmorte et en partie aliénable peut être partagé, la partie constituée en mainmorte pouvant être distinguée de l'autre.

CHAPITRE III.

DISPOSITIONS RELATIVES A LA SOCIÉTÉ.

47. La société ne peut s'appliquer dans le cas où, une personne possédant une bête de somme, et une autre possédant une outre, l'animal et

l'outre sont remis à une troisième personne exerçant la profession de porteur d'eau, à condition que le produit sera partagé entre les trois personnes. Dans ce cas, le porteur d'eau doit payer le louage de l'animal et de l'outre, son salaire lui demeurant sans partage.

48. Quiconque exerce la chasse, le bûcheronnage ou la fenaison en terrain vacant, avec l'intention de partager le produit de sa chasse ou de sa récolte avec un autre, n'est pas lié par cette intention, et la totalité du produit lui appartient légitimement. La propriété des produits de ce genre n'est acquise que par la prise de possession effective; l'intention de s'approprier telle ou telle chose non possédée par un autre ne suffit pas. Ce point est contesté.

49. Lorsque deux personnes possèdent une chose en commun par moitié, et que l'une d'elles autorise l'autre à disposer de cette chose, à condition que le bénéfice sera partagé également, ce fait ne constitue pas la commandite; car, en ce cas, l'exploiteur ne participe pas au bénéfice produit par la chose du bailleur; ce fait ne constitue pas non plus une société, le travail de l'associé qui exploite devant, en ce cas, être rémunéré. Mais si la chose possédée en commun est mélangée de façon à ne pouvoir être divisée, ce fait constitue pour la part de la première personne une commission dans laquelle elle est le bailleur, et la seconde l'exploiteur.

50. En cas de contestation entre les associés, l'un d'eux prétendant que l'autre a acheté une chose quelconque au nom de la société, et l'acheteur prétendant l'avoir achetée en son nom personnel, la déclaration assermentée de l'associé acquéreur de la chose fera foi, cet associé devant être le meilleur juge de l'intention dans laquelle il a agi.

51. Cette disposition s'applique également au cas où l'associé est accusé d'avoir acheté une chose en son nom, tandis qu'il prétend l'avoir acquise au nom de la société[1].

52. Si l'un des associés, autorisé par l'autre, a vendu à une personne quelconque une chose au nom de la société, et qu'il s'élève ensuite une contestation entre le vendeur et l'acquéreur au sujet de la consignation du payement; si l'affirmation de l'acquéreur est confirmée par la déclara-

[1] Le serment n'est, en tout cas, déféré qu'en l'absence de preuves. (Voir *Procédure* et *Témoignage*.)

tion de l'associé du vendeur, l'acquéreur est déchargé par le fait de la part du payement afférente à cet associé, et le témoignage de celui-ci à la décharge de l'acquéreur, ne pouvant pas être suspect, est encore admis[1]. (Art. 53.)

53. Dans le cas où l'acquéreur prétend avoir consigné le payement de la chose vendue, à l'associé du vendeur, mais qui n'était pas autorisé à l'accepter, il n'est point déchargé, lors même que le vendeur confirmerait son assertion, parce que l'acquéreur reconnaît ainsi la non-délivrance du payement au vendeur même ou à son mandataire à cet effet. Dans ce cas, la déclaration assermentée de l'associé qui nie avoir reçu le payement fait foi. Quelques légistes sont d'avis que, comme dans le cas précédent, le témoignage du vendeur doit être admis; mais il est préférable de le rejeter dans les deux cas.

54. La vente en un seul lot de deux esclaves, faite à deux personnes différentes, les esclaves devant être affectés chacun séparément à chacun des acquéreurs, est légale, selon quelques légistes, quoique la valeur respective de chaque esclave diffère. Selon d'autres légistes, cette vente est nulle, parce que, quoique faite d'ensemble, elle comprend deux choses distinctes dont le prix respectif n'est pas déterminé. (Voir *Vente.*)

55. Si les deux esclaves qui composent le lot sont destinés à la propriété commune des deux acquéreurs ou à un seul d'entre eux, la vente est légale.

56. Cette disposition s'applique aussi au cas où deux choses qui appartiennent à deux propriétaires différents et qui sont d'espèce et de qualité identiques, comme deux quotités de blé, sont vendues en un seul lot, à la condition que la quotité du prix sera partagée également entre les deux propriétaires.

57. Il a été dit à l'article 9 que la société ne peut s'appliquer au louage des personnes ni de leur industrie. Si, dans le cas ou deux per-

[1] Le témoignage de l'associé à la charge de l'autre associé est admis, parce que, reconnaissant le droit de l'acquéreur quant à la portion à lui afférente, il n'a aucun motif intéressé de porter un faux témoignage à la décharge de l'acquéreur; mais l'admission de ce témoignage n'a lieu qu'en l'absence de preuves. (Voir *Procédure* et *Témoignage.*)

sonnes ont travaillé ensemble, il est possible de distinguer la part de travail de chacune, le salaire respectif doit leur être remis; dans le cas contraire, le prix convenu est partagé entre elles, au prorata du salaire accordé ordinairement dans le pays aux personnes exerçant les mêmes métiers. (Art. 9.)

58. Si les associés vendent, au nom de la société, une chose quelconque à crédit, le payement est réversible sur tous les associés, au fur et à mesure qu'il est versé.

59. Le louage, pour un temps déterminé, d'une personne chargée de ramasser du bois, de l'herbe, ou de chasser, sans détermination spéciale des choses qui doivent être recueillies, est légal et valide, et la propriété des choses recueillies est légalement acquise au loueur.

60. Le louage d'une personne chargée de chasser un animal déterminé est nul, la personne louée ne pouvant pas être certaine de remplir l'obligation qu'elle contracte.

LIVRE VIII.

DE LA COMMANDITE المضاربة او القراض *EL MOZÂREBÈT EV EL KERÂZ.*

1. La commandite est un acte par lequel une partie se constitue bailleur de fonds et l'autre exploiteur du capital, moyennant partage du bénéfice selon certaines conditions.

CHAPITRE PREMIER.

DU CONTRAT DE COMMANDITE.

2. L'exécution du contrat de commandite est facultative, c'est-à-dire que les contractants ont le droit de résilier le contrat lorsqu'ils le veulent, le terme de la commandite étant toujours illimité, soit que le capital existe en numéraire, soit qu'il ait été converti en marchandises.

3. La commandite ne peut être constituée à terme; toute clause à cet effet est nulle.

4. Le bailleur, المالك *el mâlek,* peut cependant stipuler qu'après un certain temps, *el âmel* العامل, l'exploiteur devra se borner à vendre ou à acheter, cette clause pouvant légalement être insérée dans le contrat sans l'annuler.

5. Le bailleur ne peut stipuler qu'il renonce à exercer son droit de propriété sur le capital fourni, cette clause étant contraire à la nature de l'acte dont la résiliation est toujours facultative.

6. Il est permis de stipuler que l'exploiteur ne devra acheter que d'une certaine personne ou ne vendre qu'à une certaine personne.

7. Il est encore permis de stipuler que l'exploiteur devra se borner à acheter certaines choses déterminées en nature ou en provenance, que ces choses soient abondantes ou rares sur le marché.

8. Il n'est pas permis de stipuler que le capital sera consacré à l'achat de choses dont les fruits, s'il s'agit d'arbres, ou dont le croît, s'il s'agit de bétail, deviendront propriété commune des deux contractants. Cette prohibition est basée sur ce que la commandite a pour effet de transmettre

à l'exploiteur le droit d'user et de disposer du capital fourni par le bailleur. Cependant cette défense est contestée.

9. L'autorisation générale et sans restriction donnée par le bailleur à l'exploiteur comprend l'exercice absolu du droit d'user du capital commandité de même que pourrait le faire le bailleur. Ainsi l'exploiteur est libre d'exposer les marchandises dans le but de les vendre, de plier et de déplier les étoffes, de prendre toutes les mesures qu'il jugera convenables pour leur conservation, d'ouvrir les caisses et ballots, d'en recevoir le payement, de prendre à salaire pour les besoins de l'exploitation les personnes qu'il est d'usage d'employer, comme le courtier, le peseur, les portefaix, etc.

10. L'exploiteur, étant chargé de la vente proprement dite, doit s'acquitter en personne des travaux indiqués dans la première partie de l'article précédent; et au cas où il aurait pris des personnes à gage à cet effet, les frais demeureront à sa charge. Quant aux travaux de la seconde catégorie, tels que le courtage, le pesage et le transport des marchandises, si l'exploiteur s'en acquitte lui-même, il n'a droit à aucun salaire.

11. Les frais du voyage entrepris par l'exploiteur dans l'intérêt de la commandite doivent, selon toute vraisemblance, être prélevés sur le capital commandité.

12. Si le voyage a en même temps pour but un intérêt particulier de l'exploiteur, c'est-à-dire s'il trafique en même temps pour son propre compte, la somme des frais de voyage n'est afférente au capital commandité que sous déduction au prorata du montant d'affaires entreprises au compte de l'exploiteur.

13. Si, pendant le voyage, le bailleur résilie le contrat, les dépenses de retour de l'exploiteur sont à ses propres frais[1].

14. L'exploiteur a le droit d'acheter une chose défectueuse, de restituer pour défaut la chose vendue, et de demander et de recevoir, en ce cas, une compensation, toutes les fois qu'il agit dans l'intérêt de la commandite. (Voir *Vente*.)

15. L'exploiteur ne doit vendre qu'au comptant, en monnaie ayant cours dans le pays et au prix du marché.

[1] Ce point est contesté, le déplacement de l'exploiteur ayant eu lieu avant la résiliation.

16. Toute vente faite dans d'autres conditions n'est passée au nom de la commandite qu'avec l'assentiment du bailleur.

17. L'exploiteur ne peut acheter que des choses certaines et corporelles, livrables au comptant.

18. L'exploiteur ne peut acheter à crédit sans le consentement du bailleur.

19. Si l'exploiteur achète à crédit hors de la présence du bailleur ou sans le mentionner, il demeure seul responsable du prix[1].

20. L'exploiteur autorisé à se rendre en un lieu déterminé ou à acheter une chose déterminée doit se conformer aux termes de l'autorisation, sous peine, en cas de contravention, de demeurer seul responsable des frais du voyage ou de la chose achetée. (Art. 6, 7.)

21. Cependant si, dans le cas cité à l'article 20, l'exploiteur a opéré quelque bénéfice, ce bénéfice demeure acquis au profit de la commandite.

22. La commandite, constituant en quelque sorte un mandat, finit avec le décès d'un des contractants. (Voir *Mandat*.)

CHAPITRE II.

DU CAPITAL COMMANDITÉ.

23. Le capital commandité doit être corporel et ne doit consister qu'en numéraire d'or ou d'argent.

24. La légalité de la constitution du capital commandité en matières d'or ou d'argent non monnayées est contestée.

25. Le capital commandité ne peut être constitué en monnaies de cuivre ni en monnaies d'or ou d'argent altérées, quel que soit le titre de l'alliage, non plus qu'en marchandises ni en autres choses meubles ou immeubles.

26. Les outils et les instruments servant à l'exercice d'une profession quelconque ne peuvent constituer le capital commandité.

27. Dans ce cas, le preneur a droit absolu sur le produit de son industrie, à charge par lui de payer le loyer des outils à celui qui les fournit[2].

[1] Au cas où l'acquéreur a mentionné le bailleur, il partage la responsabilité avec le vendeur. — [2] Cet acte ne constitue qu'un contrat de louage.

28. Le capital indivis peut être constitué en commandite [1].

29. La quotité du capital doit être déterminée et comptée; il ne suffit pas de l'exposer à la vue de l'exploiteur. Cependant quelques légistes sont d'avis que l'on peut se borner à énoncer cette quotité.

30. En cas de contestation entre les contractants sur la quotité du capital, l'affirmation assermentée de l'exploiteur fera foi, en l'absence de preuves.

31. Si, deux sommes différentes étant présentées à l'exploiteur, le bailleur lui offre comme capital commandité celle qu'il choisira, la convention est nulle [2].

32. Si l'exploiteur est incapable de faire fructifier le capital, il en demeure responsable.

33. Quiconque a été victime d'un vol ou d'une saisie injuste d'une somme en espèces à lui appartenant, peut en commanditer le ravisseur, qui ne cesse pas, par ce fait, d'en demeurer responsable. (Voir *Saisie injuste*.)

34. Dans ce cas, si le ravisseur, devenu exploiteur, achète, au prix de la somme commanditée, une chose quelconque au nom de la commandite, il est déchargé de la responsabilité, la somme ayant été délivrée du consentement du propriétaire.

35. Une créance ou tout autre droit incorporel ne peuvent constituer le capital commandité avant d'être payés.

36. Cette disposition s'applique aussi au cas où l'exploiteur aurait été préalablement autorisé par le créancier à recevoir le montant de la créance; la commandite ne peut être constituée que par un contrat spécial.

37. La commandite ne peut être constituée en ces termes : que le bailleur confie à l'exploiteur une chose quelconque avec autorisation de la vendre pour le prix être converti en capital social, la quotité en étant inconnue et n'étant pas encore acquise au bailleur au moment de la convention.

38. Après le décès du bailleur, si le capital a d'abord été converti en marchandises, la commandite ne peut être continuée, lors même que les

[1] Soit que l'indivision soit commune à l'exploiteur ou à tout autre, la part afférente à chacun des associés étant déterminée. — [2] Par défaut de détermination du capital.

héritiers y consentiraient; la première commandite cessant de fait, et une commandite ne pouvant être constituée en capital consistant en marchandises. (Art. 22, 23, 24 et 25.)

39. En cas de contestation entre l'exploiteur et les héritiers du bailleur sur la quotité du capital, la discussion portant sur une chose reçue par l'exploiteur, l'affirmation assermentée de ce dernier fera foi.

40. Si l'exploiteur a mêlé à la commandite, de façon à ne pouvoir être distinguées ni séparées, des choses à lui appartenant, et sans l'autorisation du bailleur, il demeure responsable, ayant outrepassé ses pouvoirs.

CHAPITRE III.

DES BÉNÉFICES DE LA COMMANDITE.

41. Les bénéfices doivent être répartis entre les contractants selon les conditions déterminées par le contrat.

42. L'exploiteur n'a droit à aucun salaire personnel, et toute clause à cet effet est nulle, selon toute apparence.

43. Le bénéfice doit être commun à tous les associés, au prorata de leur part respective.

44. La commandite constituée avec attribution au bailleur de la totalité du bénéfice est nulle; cet acte peut constituer une commission, البضاعة *el bézâët*. Ce dernier point est encore contesté. (Voir *Société*.)

45. Cette disposition s'applique aussi, et avec la même restriction quant à la possibilité de constituer une commission, au cas où le bailleur attribue à l'exploiteur la totalité des bénéfices.

46. La commission est constituée par la remise d'une chose ou d'une valeur quelconque faite par une personne à une autre, avec autorisation de la négocier et à la condition de s'en réserver le bénéfice.

47. Le prêt gratuit est constitué selon les mêmes dispositions, mais à la condition que le bénéfice sera au profit du concessionnaire[1]. (Voir *Prêt*.)

48. L'un des contractants ne peut se réserver une certaine part déter-

[1] C'est-à-dire que, ni dans l'un ni dans l'autre cas, la commandite n'est constituée; et s'il s'élève une contestation, le premier cas est déclaré ne constituer qu'une commission, et le second, un prêt gratuit.

minée sur le bénéfice, à condition que l'excédant sera partagé en commun, la part réservée ne pouvant être déterminée à l'avance, par suite de l'éventualité du bénéfice à opérer; dans ce cas, l'association n'est pas constituée.

49. La part des contractants dans les bénéfices doit être clairement déterminée. Ainsi le bailleur peut se borner à déclarer que la moitié ou une certaine partie du bénéfice appartiendra à l'exploiteur, ou que les bénéfices seront partagés entre eux à un prorata déterminé. Mais si le bailleur se borne à déclarer qu'il se réserve la moitié ou une partie du bénéfice, la convention est nulle, la part de l'exploiteur n'étant pas déterminée.

50. Le bailleur peut réserver une part déterminée de bénéfice au profit de son esclave, soit que celui-ci participe à l'exploitation ou autrement[1].

51. La clause réservant une part dans le bénéfice au profit d'un étranger est valable, si cet étranger participe à l'exploitation; dans le cas contraire, elle est nulle. Ce point est contesté.

52. La commandite peut être constituée en ces termes : que la moitié ou une partie quelconque déterminée des bénéfices sera au profit de l'exploiteur, ou bien que l'exploiteur ne doit engager que la moitié du capital commandité.

53. La moitié du capital peut être réservée au profit de deux exploiteurs solidaires, ou une part plus grande réservée à l'un d'eux, quoiqu'ils participent dans une égale mesure aux travaux de l'exploitation.

54. En cas de contestation entre les associés, au sujet de la part de bénéfice réservée à l'exploiteur, la déclaration assermentée du bailleur fera foi.

55. La commandite constituée par le bailleur en état de maladie mortelle est valide, et, lors de la liquidation, l'exploiteur a droit à la part de bénéfice qui lui est réservée. (Voir *Interdiction* et *Testaments.*)

56. La déclaration de l'exploiteur relativement à la quotité du bénéfice réalisé est irrévocable; il ne lui est plus permis de se rétracter, lors même qu'il alléguerait avoir fait erreur.

57. Mais si, après la déclaration, l'exploiteur affirme que la quotité du bénéfice a subi une perte ou a péri, il est cru sur son affirmation.

[1] La propriété de l'esclave faisant partie de celle du maître. (Voir *Vente* et *Affranchissement.*)

58. La propriété de la part réservée à l'exploiteur lui est acquise aussitôt que le bénéfice est réalisé, sans qu'il soit obligé, au cas où le bénéfice consisterait en marchandises, d'attendre qu'il soit converti en numéraire.

CHAPITRE IV.

DISPOSITIONS RELATIVES À LA COMMANDITE.

59. L'exploiteur, ne constituant qu'un dépositaire, ne demeure pas responsable du capital au cas où celui-ci viendrait à périr sans qu'il y ait négligence ni abus de confiance de sa part. (Voir *Dépôt*.)

60. En cas de contestation sur le fait de négligence ou d'abus de confiance de la part de l'exploiteur, son affirmation fera foi.

61. Peut-on légalement accepter l'affirmation de l'exploiteur sur le point de la restitution du capital? Ce point est contesté; mais il est préférable de ne pas l'admettre.

62. L'achat, par l'exploiteur, d'un esclave de nature à être affranchi par le bailleur par le seul fait de l'achat, demeure valide, s'il a été fait du consentement du bailleur, ainsi que l'affranchissement de l'esclave. (Voir *Vente* et *Affranchissement*.)

63. Si la valeur de l'esclave est inférieure à la quotité du capital commandité, le surplus demeure à titre de capital.

64. Si, au contraire, la valeur de l'esclave dépasse la quotité du capital commandité, le bailleur demeure responsable de la part de bénéfice réservée à l'exploiteur; mais il vaut mieux, dans ce cas, admettre le droit de l'exploiteur d'exiger le prix du loyer de l'esclave au prorata de sa propre part.

65. Si, dans le cas de l'article 62, l'esclave a été acheté au comptant, sans le consentement du bailleur, la vente est nulle.

66. Si, dans le même cas, l'esclave a été acheté à crédit, l'exploiteur demeure seul responsable du prix, à moins qu'il n'ait fait au vendeur mention du bailleur. (Art. 18.)

67. Si le bailleur est une femme, et que l'esclave acheté par l'exploiteur, du consentement du bailleur, se trouve être son époux, le mariage est annulé. (Voir *Affranchissement* et *Mariage*.)

68. Si l'esclave, dans le cas précédent, a été acheté sans le consentement de la femme commanditaire, la vente n'est pas annulée. Mais il est préférable d'admettre, avec quelques jurisconsultes, la nullité de cette vente, la femme se trouvant lésée par le fait.

69. Si, l'esclave acheté se trouvant être le propre père de l'exploiteur ou toute autre personne affranchie par le fait de l'achat, il y a bénéfice, l'esclave se trouve affranchi au prorata de la part réservée à l'exploiteur, et doit être mis en demeure de s'acquitter envers le bailleur par son travail ou par son industrie, quel que soit l'état de fortune de l'exploiteur. (Voir *Affranchissement*.)

70. Si le bailleur résilie le contrat avant qu'aucun bénéfice ait été réalisé, l'exploiteur a droit au salaire d'usage d'après estimation de son travail jusqu'au jour de la résiliation. (Art. 2, 3, 22.)

71. Si, dans le cas de l'article précédent, le capital a été converti en marchandises, l'exploiteur a le droit d'en demander la licitation. Mais il vaut mieux ne pas admettre ce droit.

72. Cette disposition s'applique aussi avec la même observation au cas où le bailleur, ayant résilié, voudrait mettre l'exploiteur en demeure de convertir en numéraire les marchandises constituant le capital.

73. Si le capital a été employé à l'achat d'une chose à délivrance à terme, en cas de résiliation, le marché demeurera à la charge de l'exploiteur. Ce point est contesté dans le cas où l'achat aurait été consenti par le baillenr. (Art. 17, 18, 19. — Voir aussi *Vente*.)

74. Ces dispositions s'appliquent également au cas où la commandite cesse, dans les mêmes conditions, par suite du décès du bailleur; l'exploiteur peut demander la licitation des marchandises constituant le capital et contraindre les héritiers à y consentir. Ce dernier point est contesté.

75. L'exploiteur peut, du consentement du bailleur, commanditer une autre personne du capital de la société, mais à la condition de réserver le bénéfice de cette nouvelle commandite au profit du bailleur et du second exploiteur, le premier ne pouvant y participer, et le second exploiteur négociant un capital qui appartient au bailleur. Toute clause à effet contraire est nulle.

76. La commandite nouvelle constituée dans le cas de l'article précé-

dent est nulle, si le bailleur n'y a pas consenti; et, au cas où un certain bénéfice aurait été opéré, la propriété en demeure acquise au premier bailleur et au premier exploiteur, au prorata de leurs parts respectives, à charge par le dernier de payer le salaire d'usage à celui qu'il a illégalement commandité.

77. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le bailleur a droit à la totalité du bénéfice; d'autres admettent l'égalité du droit du premier et du second exploiteur, sur la part réservée au premier par le contrat originel, à charge par lui de payer au second la moitié du salaire d'usage. Mais les dispositions de l'article 76 sont plus conformes à l'équité.

78. En cas de contestation entre le bailleur et l'exploiteur, sur le fait de la commandite, le second niant avoir reçu à ce titre une valeur quelconque, si le bailleur produit la preuve de son affirmation, et que l'exploitenr avoue avoir reçu en effet la valeur déclarée, en alléguant sa destruction, il en demeure responsable.

79. Cette disposition s'applique aussi au cas où la somme contestée est réclamée à titre de dépôt. (Voir *Dépôt.*)

80. Si, dans les cas cités aux deux articles précédents, le defendeur nie être actuellement détenteur de la valeur réclamée, il n'encourt pas la responsabilité [1].

81. Si le capital ou une partie du capital vient à périr après la négociation, la perte doit être déduite sur le bénéfice.

82. Cette disposition s'applique aussi au cas où la destruction a lieu avant la négociation du capital; mais ce point est contesté.

83. Si deux personnes se constituant bailleurs d'un seul exploiteur réservent à ce dernier la moitié du bénéfice, en se réservant l'autre moitié, mais partagée inégalement entre elles, quoique leur apport respectif soit semblable, la convention est nulle, à cause de l'illégalité de la clause. Ce point est contesté [2].

[1] Si toutefois il prête serment que la chose a été détruite sans qu'il y ait eu de sa faute. La preuve fournie par le demandeur ne porte que sur le fait de la remise de la valeur, et le défendeur ne la nie pas, mais il affirme ne pas posséder la chose contestée, ce qui est vrai; l'exploiteur n'est pas responsable d'une chose détruite sans qu'il y ait de sa faute.

[2] Cette sorte de condition étant seule-

84. Si l'exploiteur a acheté à crédit un esclave au nom de la commandite et du consentement du bailleur, et que la quotité du payement vienne à périr avant d'être délivrée, le bailleur en demeure responsable, et est tenu de la rembourser, et cela autant de fois que le fait se représente; mais la quotité du payement ou des divers payements qu'il aura versés sera considérée comme constituant le capital commandité[1].

85. Si, dans le cas précédent, l'achat de l'esclave a été conclu sans le consentement du bailleur, l'exploiteur demeure responsable de la quotité du payement, s'il n'a pas fait au vendeur mention du bailleur, et, dans le cas contraire, la perte demeure à la charge du vendeur. (Art. 19.)

86. Quand la quotité des bénéfices réalisés existe en numéraire, le partage peut en être fait du commun accord des associés.

87. En cas de refus du bailleur de procéder au partage, il ne pourra y être contraint.

88. Au cas où le partage a eu lieu, si le capital restant aux mains de l'exploiteur subit une diminution, celui-ci n'est tenu de rembourser à la société que la plus petite quotité entre celle qu'il a touchée à titre de part de bénéfice et celle de la perte subie[2].

89. Cette disposition s'applique aussi, dans le même cas, au bailleur.

90. Le bailleur ne peut acheter aucune chose appartenant à la commandite, et, en cas de vente d'un bien possédé en commun, il ne peut non plus exercer son droit de préemption[3]. (Voir Préemption.)

91. Le maître ne peut se rendre acquéreur d'une chose en la possession de son propre esclave, surtout si cet esclave est né dans la maison du maître; mais cet acte est légal, si l'esclave est *mokâtèb.* (Voir Affranchissement.)

92. Quand, dans la convention de la commandite, le bailleur stipule que l'exploiteur se chargera en outre d'acheter une chose pour le bailleur,

ment prohibée relativement à l'exploiteur.

[1] C'est-à-dire que ce capital devra être reconstitué sur les bénéfices postérieurs.

[2] Exemple : si la part de l'exploiteur s'est élevée à dix *tomans*, et que le capital subisse une perte de cinq *tomans*, l'exploiteur rembourse ces cinq *tomans*. Si, au contraire, la perte subie s'élève à quinze *tomans*, l'exploiteur n'en rembourse que dix.

[3] Personne ne pouvant être en même temps vendeur et acquéreur d'une chose sur laquelle il a droit.

à titre de commissionnaire; selon quelques légistes, le contrat est nul, l'exploiteur, en cas de commandite, ne pouvant être chargé d'une opération à titre gratuit; selon d'autres jurisconsultes, la clause seule est nulle, le contrat demeurant valide. Mais il vaut mieux admettre la validité de la convention et de la condition, les parties ayant le droit de résilier à leur gré.

93. Si, le capital ayant subi une diminution, le bailleur en retire une certaine partie, et si l'exploiteur, ayant ensuite négocié la somme restante, opère quelque bénéfice, la reconstitution du capital primitif ne doit pas être entièrement faite sur le bénéfice opéré. La somme à remplacer doit être répartie entre le bénéfice et la somme prélevée par le bailleur, au prorata de cette somme relativement à la perte subie d'abord par le capital[1].

94. L'exploiteur qui a acheté une esclave pour compte de la commandite ne doit pas avoir avec elle de rapports sexuels, lors même que le bailleur l'y aurait autorisé d'avance[2].

95. Après l'achat de l'esclave, l'autorisation d'en jouir donnée par le bailleur à l'exploiteur est valide[3].

96. Si, au moment du décès de l'exploiteur, il se trouve en sa possession des choses appartenant à la commandite, mais dont la propriété en faveur de l'une ou de l'autre partie peut être constatée, la répartition en sera faite aisément. Au cas où la propriété de l'une et de l'autre partie ne peut être constatée, les choses qui existent au nom de la commandite seront réparties par moitiés égales entre le bailleur et les héritiers de l'exploiteur.

97. Si les choses existant en la possession de l'exploiteur au moment de son décès ne peuvent être attribuées à la commandite, et en l'absence de preuves et de présomption, elles seront toutes adjugées à la succession.

[1] Exemple : le capital de cent *tomans* subit une perte de dix *tomans*, après quoi le bailleur prélève une somme de dix *tomans*; le capital se trouve ainsi réduit à quatre-vingt-dix *tomans*, dont dix de perte subie; lorsqu'il s'agit de le reconstituer, neuf *tomans* doivent être prélevés sur le bénéfice, et le *toman* complément des dix composant le total de la perte subie doit être fourni par le bailleur.

[2] L'autorisation donnée d'user d'une chose non déterminée étant nulle.

[3] La chose, dans ce cas, est déterminée.

LIVRE IX.

DU FERMAGE À LA PART.

CHAPITRE PREMIER.

DU FERMAGE À LA PART DE LA TERRE, المزارعة *EL MOZÂREET*[1].

1. Le fermage de la terre est un contrat par lequel le propriétaire fait cultiver sa terre par une autre personne, moyennant l'attribution à celle-ci d'une part déterminée du produit.

2. La convention doit être conclue en termes exprimant clairement l'intention des parties.

3. La durée du fermage et la quotité de la part attribuée à chacun des contractants doivent être déterminées.

4. L'exécution du contrat de fermage est obligatoire pour les contractants, et le contrat ne peut être résilié que de leur commun accord.

5. La convention ne cesse pas par le décès d'un des contractants. (Voir *Commandite*.)

I. — Des conditions relatives au fermage à la part de la terre.

6. Trois conditions sont indispensables pour la validité du contrat :

7. 1° Les droits des parties doivent être égaux sur l'ensemble du produit, quelle que soit d'ailleurs la quotité des parts respectives.

8. La totalité du produit ne peut être réservée en faveur de l'une des parties seulement.

9. Aucun des contractants ne peut se réserver, par une clause spéciale, le produit d'une espèce déterminée, le produit en vert, par exemple, le produit sec étant attribué à l'autre contractant. (Art. 7.)

10. Cette disposition s'applique aussi à la réserve, en faveur d'un des

[1] Ce livre contient quelques dispositions relatives au fermage à loyer, qui ressortissent plutôt du contrat de louage (voir ci-après livre XII); mais nous les avons conservées ici afin de demeurer fidèle au texte.

contractants, du produit d'une partie déterminée de la terre affermée. (Art. 7.)

11. La clause stipulant qu'une quotité déterminée du produit sera réservée d'abord en faveur d'un des contractants, et que le surplus sera partagé en commun, est nulle, la quotité du produit ne pouvant être connue d'avance, et le surplus, par conséquent, n'étant pas assuré.

12. Il est permis de stipuler que l'un des contractants recevra, outre la part qui lui est attribuée, quelque autre chose en dehors du produit. La légalité de ce point est contestée; mais il est préférable de l'admettre.

13. Il est recommandé de s'abstenir d'affermer la terre moyennant une redevance formée des céréales qui en proviennent; il est même préférable de considérer cet acte comme interdit.

14. Le fermier à loyer doit également s'abstenir de sous-louer la terre pour un prix plus élevé que celui qu'il paye lui-même, à moins qu'il n'y ait exécuté quelques travaux qui en aient augmenté la valeur.

15. Le fermier doit s'abstenir de sous-louer la terre moyennant une redevance d'une autre nature que celle qui lui est imposée.

16. 2° La durée du fermage doit être déterminée.

17. La durée du fermage peut être déterminée en jours ou en mois.

18. La légalité de la limitation de la durée du fermage à la récolte du produit est contestée: les uns l'admettent, se fondant sur ce que l'époque de la récolte des diverses cultures peut être présumée d'après l'usage, et assimilant le fermage à la commandite (voir *Commandite*); les autres la repoussent, se basant sur ce que le fermage constitue un acte d'exécution obligatoire, comme le contrat de louage, qui n'est valide qu'à la condition que l'on en détermine la durée à une époque fixe et invariable, afin d'éviter toute incertitude; et sur ce que l'époque de la récolte est sujette à varier. Il est préférable de s'en rapporter à cette dernière opinion. (Voir *Louage*.)

19. A l'expiration du délai fixé, le bailleur a, selon toute vraisemblance, le droit d'exiger l'enlèvement des plantes, si la récolte n'en a pas été faite ou si elles n'ont pas atteint leur maturité, soit par la négligence du cultivateur, soit par une cause indépendante de sa volonté, comme le manque d'eau ou le retard de la saison.

20. Dans le cas de l'article précédent, les plantes pourront être laissées sur pied, du consentement des parties, à titre gratuit ou moyennant une indemnité en faveur du bailleur.

21. Au cas où les parties auraient transigé moyennant une indemnité en faveur du bailleur, la transaction ne sera exécutoire que pour le surplus de délai concédé.

22. La clause insérée dans le contrat à l'effet de laisser les plantes sur pied, au cas où elles n'auraient pas atteint leur maturité à l'expiration du délai convenu, emporte la nullité de la convention, par défaut de détermination de durée, si l'on admet la nécessité de cette formalité. (Art. 18.)

23. Le cultivateur qui n'a pas mis la terre en culture avant l'expiration dn délai convenu doit en payer le loyer au bailleur, au prix en usage dans le pays.

24. Le preneur d'un bail à ferme est tenu d'en payer le prix, soit qu'il ait exploité la ferme, soit qu'il ne l'ait pas exploitée.

25. 3° La terre donnée à ferme doit être de nature à pouvoir être cultivée.

26. La terre donnée à ferme doit être livrée par le bailleur avec l'eau nécessaire à l'exploitation, soit une eau courante, soit un puits, une source ou une citerne.

27. Si, avant l'expiration du délai convenu, l'eau affectée à la terre vient à manquer, le fermier a le droit de résilier la convention, à la charge par lui de payer le loyer de la terre à partir du jour de la conclusion du contrat jusqu'au jour où l'eau a manqué; il n'est tenu de rien payer pour le temps postérieur à cette époque.

28. Cette disposition s'applique aussi au cas de fermage à loyer sous condition de cultiver.

29. A défaut de clause spéciale relativement au genre de culture à opérer sur le terrain affermé, le cultivateur peut le cultiver à son gré.

30. Le cultivateur est tenu de se conformer au genre et à l'espèce de culture déterminés par le contrat.

31. Si le cultivateur a opéré une culture de nature à fatiguer la terre plus que ne l'aurait fait la culture déterminée par le contrat, le bailleur a

le droit de résilier la convention, en exigeant le prix du loyer de la terre, ou de demander une indemnité à la charge du cultivateur.

32. Le cultivateur a le droit d'opérer un autre genre de culture que celui qui est convenu, si le premier fatigue moins la terre.

33. Le cultivateur d'une terre qui n'a pas d'eau affectée à son exploitation n'a le droit de résilier la convention que s'il a ignoré ce fait avant la conclusion du contrat; dans le cas contraire, il ne peut résilier. (Art. 26 et 27.)

34. Cette disposition s'applique également au preneur à loyer d'une terre louée pour la culture. (Art. 28.)

35. Le preneur à loyer d'une terre sans détermination de destination n'a pas le droit de résilier pour cause de manque d'eau y attachée, lors même qu'il aurait ignoré le fait, la terre pouvant être utilisée autrement que par la culture. (Art. 33 et 34.)

36. Cette disposition s'applique de même au cas où la terre est louée et destinée à la culture, dans les pays où la pluie suffit, en général, à l'arrosement.

37. Le contrat de louage d'une terre destinée à la culture est nul, si cette terre est entièrement couverte d'eau, à cause de l'impossibilité d'en tirer parti.

38. Si, dans le cas précédent, le preneur consent à accepter la terre dans ces conditions, le contrat est valide. Cependant il vaut mieux ne pas en admettre la validité, à cause de l'impossibilité de s'assurer de la nature et de la qualité d'une terre inondée.

39. Si l'inondation n'est que légèrement superficielle, le contrat est valide, la terre étant ainsi apte à être mise en culture d'un certain genre.

40. Si l'inondation est de nature à se retirer peu à peu, le contrat n'est pas valide, à cause de l'incertitude de l'époque à laquelle la terre pourra être mise en culture.

41. En cas de clause permettant au cultivateur de planter des arbres et de cultiver, celui-ci devra se borner à exécuter l'une et l'autre de ces opérations dans les limites déterminées, l'une étant de nature à fatiguer le terrain plus que l'autre.

42. Cette disposition s'applique aussi au cas où le contrat a pour objet

la culture de produits différents ou la plantation d'arbres d'espèces diverses, et dont l'action sur le sol est dissemblable.

43. Le contrat par lequel le preneur s'engage à planter sur le sol loué des arbres ou des plantes qui, selon leur nature, peuvent être présumés devoir demeurer sur le sol au delà du temps convenu, emporte pour le propriétaire l'obligation de laisser ces plantes jusqu'à l'époque ordinaire de leur enlèvement, ou le droit de les faire enlever, à la charge par lui de payer une indemnité au preneur. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que, dans ce cas, le bailleur a le droit de faire enlever les plantes, de même que si elles avaient été plantées après l'expiration du délai convenu.

II. — Dispositions relatives au fermage de la terre.

44. Le contrat par lequel l'une des parties s'engage à fournir la terre, à la charge par l'autre de fournir les semences et de s'occuper des travaux et des frais d'exploitation, est légal à titre de fermage du sol, moyennant partage des produits.

45. Cette disposition s'applique de même au cas où l'une des parties fournit le sol et les semences, l'autre se chargeant des frais et des travaux d'exploitation.

46. Cette disposition s'applique encore au cas où l'une des parties fournit la semence, l'autre fournissant la terre et se chargeant des frais d'exploitation.

47. Le contrat fait avec les conditions citées aux articles 44, 45 et 46 est nul, s'il est fait à titre de contrat de louage, la quotité du prix du loyer n'étant pas déterminée. (Voir *Louage*.)

48. Le contrat de louage fait dans les conditions précédentes est valide si la quotité du loyer est déterminée en choses corporelles ou en valeurs payables à une échéance convenue. (Voir *Louage*.)

49. En cas de contestation entre le bailleur et le cultivateur, au sujet de la durée convenue du contrat, la déclaration assermentée de la partie qui nie la durée la plus étendue, alléguée par l'autre, fait foi[1].

[1] A défaut de preuves. (Voir *Procédure*.)

50. En cas de contestation entre les contractants, au sujet de la quotité des parts respectives sur le produit de la terre, la déclaration de celui qui a fourni les semences fait foi.

51. Si, dans le cas précédent, les deux parties fournissent chacune des preuves testimoniales, la préférence sera en faveur du cultivateur. Selon quelques légistes, la préférence, dans ce cas, doit être décidée par le tirage au sort; mais il vaut mieux s'en rapporter à la première opinion.

52. En cas de contestation entre les parties, le cultivateur prétendant que la terre lui a été concédée à titre de prêt, et le bailleur affirmant qu'il l'a affermée à la part ou qu'il l'a louée, s'il n'y a pas de preuves, l'affirmation du bailleur fera foi[1]. Après quoi le serment sera déféré au cultivateur, qui, s'il le prête, sera tenu de payer au bailleur le loyer du sol selon le prix en usage dans le pays. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, il doit être procédé au tirage au sort; mais la première opinion semble mieux fondée. Après le jugement, le cultivateur aura le droit de laisser sur pied la récolte jusqu'à l'époque de la maturité, parce que de toute façon, de l'aveu du propriétaire, il a été autorisé à faire usage du sol[2].

53. Si, en cas de contestation, le cultivateur prétendant que le sol lui a été concédé à titre de prêt, le bailleur affirme que le cultivateur retient injustement le sol sans aucune convention, le serment est déféré au bailleur, qui, s'il le prête, a le droit de faire enlever du sol tout ce qui y est planté, et d'exiger le loyer au prix en usage dans le pays, et une indemnité, si la terre a souffert; il a aussi le droit de demander que les excavations, s'il s'en trouve, soient comblées aux frais du cultivateur.

54. Le cultivateur a le droit de s'associer une ou plusieurs personnes et de donner lui-même la terre à titre de fermage à la part, sans qu'il doive demander l'autorisation du bailleur, à moins de clause spéciale stipulant que le cultivateur devra s'occuper personnellement des travaux de l'exploitation et ne pourra se substituer aucune autre personne sans l'autorisation du bailleur.

[1] L'affirmation du bailleur fera foi quant à la négation du prêt, mais non relativement à la réclamation.

[2] Le propriétaire prétendant, en effet, avoir livré le sol à titre de fermage à la part ou à titre de louage.

55. Les contributions et les frais nécessaires à l'entretien du sol sont à la charge du bailleur, à moins de clause contraire et spéciale [1].

56. Dans tous les cas où le contrat de fermage à la part se trouve légalement annulé, le propriétaire du sol a droit au loyer selon le prix en usage dans le pays. (Art. 9, 11, 18, 28, 37, 40, 54.)

57. Le bailleur peut, si le cultivateur y consent, fixer une redevance approximative; mais l'exécution de cette condition demeure toujours soumise à la réussite de la récolte. Au cas où celle-ci viendrait à périr accidentellement, soit par la grêle, soit par toute autre cause indépendante du cultivateur, celui-ci n'est tenu à aucune obligation envers le bailleur [2].

CHAPITRE II.

DU FERMAGE À LA PART DES VERGERS, المساقات *EL MOSÂKÂT* [3].

58. Le fermage des vergers est un contrat par lequel le propriétaire d'arbres déjà existants les livre à une personne, à la charge par elle de les cultiver, moyennant l'attribution de certaines parts du produit aux parties.

I. — Du contrat.

59. Le contrat de fermage à la part des vergers est conclu par l'offre du propriétaire et par l'acceptation du cultivateur.

60. La convention doit être conçue en termes exprimant clairement et sans équivoque l'intention des contractants.

61. L'exécution de cette convention est, de même que celle du contrat de louage, obligatoire pour les deux parties.

62. Le contrat est valide, pourvu qu'il soit conclu avant l'apparition des fruits.

63. La validité de ce contrat conclu après l'apparition des fruits est

[1] On entend, par l'entretien du sol, celui des murs, des canaux d'irrigation, des portes, des manéges pour l'extraction de l'eau, etc.

[2] En tous cas, cette estimation approximative ne doit être faite qu'après la formation des épis.

[3] Le terme *el mosâkât* signifie l'arrosage en commun, du mot سقى *sekâ* «arroser».

contestée; cependant il nous semble qu'elle peut être admise, à condition qu'il reste encore quelques travaux à exécuter par le cultivateur. Ces travaux doivent avoir au moins pour résultat l'augmentation de la quotité ou de la valeur des fruits[1].

64. Le fermage à la part des vergers ne cesse pas avec le décès de l'un ou de l'autre des contractants. Ce point, en cas de décès du bailleur, est contesté; mais il vaut mieux l'admettre. (Art. 5.)

II. — Des choses qui peuvent être données en fermage à la part à titre de *mosâkât*[2].

65. Tout arbre vivace donnant des fruits dont on peut retirer un bénéfice, sans altérer la racine, peut être donné en fermage à la part; tels sont : le dattier, la vigne et tout arbre fruitier.

66. Cette disposition s'applique aussi aux arbres fruitiers ou non fruitiers, mais dont la feuille peut être utilisée, comme le mûrier, le *hennâ*[3], etc. Ce point est contesté.

67. Le fermage à la part de jeunes rejetons de palmier-dattier, ou de tout arbre n'ayant pas encore pris racine, est nul, selon l'opinion générale des jurisconsultes.

68. Le fermage à la part de jeunes rejetons plantés, conclu pour un temps pendant lequel les rejetons de même espèce donnent ordinairement et généralement des fruits, est valide, lors même que le rejeton dont il s'agit ne donnerait pas de fruits.

69. Si, dans le cas précédent, la durée du contrat n'est pas suffisante pour permettre de présumer l'apparition des fruits avant l'expiration du temps, ou si la présomption relativement au rapport des rejetons de même espèce ne peut être établie, le contrat est nul.

III. — De la durée du contrat, المدّة *el moddèt*.

70. La durée du contrat doit être déterminée et fixée à une époque invariable, et comprendre un espace de temps suffisant pour que les fruits

[1] Autrement le fermage à la part ne peut avoir lieu, la propriété des fruits étant alors déjà acquise au propriétaire. — [2] Art. 58. — [3] *Lausonia inermis*.

parviennent à leur maturité. Pour cette limite, on doit s'en rapporter à ce qui a généralement lieu selon le climat et l'espèce des fruits.

IV. — Des obligations du cultivateur et du bailleur.

71. A défaut de spécification des travaux demeurant à la charge du cultivateur, celui-ci doit se charger de tout ce qui est de nature à donner le produit le plus considérable. Ainsi le cultivateur doit s'occuper de travailler la terre, de creuser des fosses d'arrosement au pied des arbres, d'enlever les herbes nuisibles à la racine des arbres, d'émonder les branches, d'arroser, de féconder les dattiers, de fournir les chameaux pour le manége du puits, s'il y a lieu, d'exposer les fruits au soleil ou de les en préserver; de les récolter, de préparer les séchoirs, d'y transporter les fruits qui doivent être séchés, et enfin de veiller à leur conservation. (Voir *Vente*, art. 416.)

72. Le bailleur doit se charger de la construction des murs d'enceinte du verger, de la construction des manéges des puits, de la fourniture des cordes qui y sont attachées, de l'établissement des canaux d'irrigation, et de la fourniture du pollen fécondant des palmiers. Ce dernier point est contesté avec raison par quelques légistes, qui mettent cette fourniture à la charge du cultivateur. En effet, celui-ci est chargé de la fécondation, et cet acte, ne pouvant être exécuté sans le pollen, semble comprendre aussi la fourniture du pollen.

73. Il est permis de stipuler par le contrat qu'un ou plusieurs des travaux imposés au bailleur, en cas d'absence de clause spéciale, seront à la charge du cultivateur. (Art. 72.)

74. Toute clause imposant au bailleur un ou plusieurs des travaux à la charge du cultivateur emporte la nullité du contrat, le droit du cultivateur sur le produit ne lui étant acquis que moyennant son travail. (Art. 71.)

75. La clause imposant au bailleur une partie des travaux à la charge du cultivateur, moyennant déduction d'une portion de la part attribuée à ce dernier, est valide. (Art. 71.)

76. La clause stipulant qu'un esclave appartenant au bailleur participera aux travaux du cultivateur, relativement à la culture du verger, est

valide, cet acte ne constituant qu'un surplus de capital fourni par le bailleur.

77. La clause par laquelle on stipule que l'esclave du bailleur sera employé au service personnel et particulier du cultivateur est nulle. Ce point est contesté, et il semble préférable d'admettre la validité de cette clause.

78. Cette disposition s'applique aussi, sous les mêmes restrictions, à la clause stipulant que le salaire des personnes employées à la culture du verger demeurera à la charge du bailleur ou à la charge des deux parties.

V. — Du produit.

79. Le fermage à la part d'un verger ne peut être constitué que par l'attribution au cultivateur d'une part sur la quotité totale du produit. L'omission de cette formalité emporte la nullité du contrat.

80. L'attribution à l'un des contractants de la totalité du produit emporte de même la nullité de la convention.

81. Cette disposition s'applique de même au cas où l'un des contractants se réserve d'avance une portion du produit déterminée en espèce ou en quantité, pour le reste être partagé avec l'autre contractant, ou le surplus lui être abandonné.

82. Cette disposition s'applique encore au cas où l'un des contractants se réserve, par exemple, le produit de certains dattiers désignés d'avance, en abandonnant à l'autre le produit des autres dattiers.

83. Il est permis de réserver à une des parties la quotité du produit d'une espèce, en échange du produit d'arbres d'une autre espèce attribué à une autre part, pourvu toutefois que le cultivateur ait d'avance connaissance de la quotité du produit de chaque espèce.

84. Il est interdit de réserver en faveur du cultivateur une partie de la propriété des arbres, à la charge par lui d'en délivrer le produit au bailleur, le fermage à la part ne pouvant être constitué que moyennant le partage du produit. Ce point est contesté.

85. La convention conclue en ces termes : que la part du cultivateur sera de la moitié du produit s'il emploie des chameaux, et du tiers seule-

ment s'il arrose au moyen de l'eau courante, est nulle, pour défaut de détermination absolue des parts[1]. Ce point est encore contesté.

86. Le bailleur doit s'abstenir d'exiger par contrat, du cultivateur, une redevance en or ou en argent. Mais cette condition, quand elle est imposée, est exécutoire pour le cultivateur, à moins toutefois que les fruits ne viennent à périr. (Art. 12.)

VI. — Dispositions relatives au fermage à la part des vergers.

87. Dans tous les cas où le contrat de fermage à la part des vergers est annulé, le cultivateur est tenu de payer le loyer du verger au prix en usage dans le pays, et les fruits appartiennent en totalité au bailleur. (Art. 63, 67, 69, 74, 77, 82, 84, 85.)

88. Le propriétaire d'un verger peut louer les services d'un cultivateur avec la clause que le salaire consistera en une partie du produit, pourvu que le louage ait lieu après que les fruits sont déjà noués. (Voir *Louage.*)

89. Cette disposition s'applique aussi au cas où le louage est conclu après l'apparition des fruits, avant qu'ils soient noués, pourvu que réserve soit faite en cas de non-réussite de la récolte[2], et que le salaire soit imputable sur le produit de la totalité du verger.

90. Si le salaire, dans le cas précédent, n'est imputable que sur le produit d'une partie déterminée du verger, le contrat est nul, à cause de l'incertitude du produit assigné. Cependant quelques légistes sont d'avis que cette clause n'emporte pas la nullité du contrat.

91. La condition imposée au cultivateur de prendre à fermage à la part un certain verger, moyennant une certaine part, à condition d'accepter le fermage d'un autre verger moyennant une part différente, emporte la nullité du contrat. Cependant il est préférable d'admettre la légalité de cette condition.

92. Quand, le verger appartenant à deux propriétaires différents, le fermage à la part en est concédé au cultivateur, moyennant, par exemple, réserve en sa faveur de la moitié de la part afférente à l'un des proprié-

[1] Ainsi que de la somme du travail.

[2] C'est-à-dire que, ce cas échéant, le salaire sera payé en valeur autre, déterminée d'avance.

taires et du tiers de la part afférente au second, le contrat est valide, pourvu que le cultivateur ait connaissance de la quotité des parts respectives des propriétaires; dans le cas contraire, le contrat est nul, par suite de l'ignorance où est le cultivateur relativement à la quotité de la part qui lui est réservée.

93. Si, le cultivateur ayant pris la fuite, un autre s'offre à le remplacer, ou si les frais des travaux d'exploitation sont fournis par le trésor public, le bailleur ne peut résilier le contrat; dans le cas contraire, le bailleur a le droit de résilier, le cultivateur n'exécutant pas ce à quoi il s'est engagé.

94. Si le bailleur, ne résiliant pas le contrat, ne peut cependant réussir à faire saisir le cultivateur, il a le droit de louer une personne en remplacement du cultivateur. Après avoir fait certifier par-devant témoins la quotité du salaire par lui payé, il peut recourir contre le cultivateur pour le remboursement de ce salaire. A défaut de faire certifier le fait, le bailleur perd son droit de recours.

95. Quand le bailleur accuse le cultivateur d'avoir mal administré, d'avoir dérobé les fruits ou une partie des fruits, de les avoir détruits ou de les avoir laissés périr par négligence, l'affirmation assermentée du cultivateur fait foi.

96. Si le fait de mauvaise administration est constaté, le bailleur peut substituer au cultivateur une autre personne pour l'exploitation, mais sans pouvoir rien retrancher de la part réservée au cultivateur.

97. Toutes les fois que le bailleur juge opportun de faire surveiller l'administration du cultivateur, le salaire du surveillant lui incombe en totalité, et le cultivateur n'est pas obligé d'en supporter la moindre partie.

98. Quelques légistes sont d'avis que, dans le cas de l'article 96, le bailleur a le droit de substituer au cultivateur une personne quelconque, et de prélever le salaire de cette personne sur la totalité des fruits; mais il est préférable d'adopter la première opinion.

99. Au cas où les arbres affermés à la part seraient la propriété d'un autre que le bailleur, le contrat est annulé, les fruits reviennent au propriétaire, et le cultivateur a le droit d'exiger du bailleur, et non du pro-

priétaire, un salaire pour les travaux qu'il a opérés jusqu'au jour de la réclamation.

100. Si la propriété des arbres n'est réclamée qu'après le partage des fruits, le propriétaire peut poursuivre en recouvrement de la totalité du produit le ravisseur, qui, à son tour, recourt contre le cultivateur pour la part qu'il a reçue; celui-ci ensuite peut exiger du bailleur le salaire de son travail. Le propriétaire peut aussi, s'il le préfère, poursuivre les deux contractants en recouvrement de leurs parts respectives. Quelques légistes sont d'avis que le propriétaire peut, s'il le veut, recourir contre le cultivateur pour la totalité des fruits, celui-ci en étant possesseur au moment de la répartition. Mais il vaut mieux s'en rapporter à la première opinion, sauf dans le cas où le cultivateur aurait eu connaissance de l'illégalité du contrat.

101. Le cultivateur ne peut affermer à son tour les arbres qui lui ont été livrés, le fermage à la part n'étant légal qu'autant que les arbres sont propriété acquise au bailleur.

102. Les contributions du verger demeurent à la charge du bailleur, à moins de clause spéciale les imposant au cultivateur ou les laissant à la charge des deux parties. (Art. 55.)

103. La propriété des fruits est acquise au moment de leur apparition, et chacun des contractants est tenu, d'obligation, de s'acquitter de la taxe des pauvres toutes les fois que sa part atteint le cens imposable. (Voir *Taxe des pauvres.*)

VII. — Dispositions particulières.

104. Le contrat par lequel le propriétaire remet une pièce de terre à une personne quelconque, à la charge par cette personne d'y planter des arbres, qui ensuite deviendront propriété commune du bailleur et du cultivateur, est nul. Les arbres demeurent la propriété de ce dernier; le bailleur a le droit d'en exiger l'arrachement ainsi que le prix du loyer de sa terre, l'objet de la concession n'ayant pu être rempli, mais à la charge par lui d'indemniser le cultivateur pour le dommage que celui-ci a subi.

105. Si, dans le cas précédent, le bailleur s'offre à payer au cultiva-

teur le prix des arbres plantés, celui-ci ne peut être contraint à accepter.

106. De même le bailleur ne peut être contraint à accepter l'offre faite par le cultivateur de payer le loyer du sol, à la condition que les arbres y seront maintenus.

LIVRE X.

DU DÉPÔT, الوديعة *EL VEDÎYÈT.*

CHAPITRE PREMIER.

DU CONTRAT.

1. Le contrat de dépôt est un acte par lequel une personne confie à une autre la garde d'une chose ou de plusieurs choses à elle appartenant.

2. La conclusion du contrat a lieu par l'acceptation, par le dépositaire, de l'offre faite par le déposant.

3. L'offre et l'acceptation doivent être conçues en termes exprimant clairement l'intention des parties; la formule n'en est point spéciale.

4. L'acceptation peut être constituée par un acte indiquant l'intention du dépositaire[1].

5. L'acceptation n'est pas présumée par l'abandon de la chose en présence d'une personne, si celle-ci n'a pas donné son consentement.

6. Cette disposition s'applique aussi au cas où une personne est contrainte par violence à garder une chose quelconque.

7. Dans les deux cas précédents, la personne n'ayant pas donné son consentement ne demeure pas responsable, lors même que la chose vient à périr par suite de négligence de sa part, le dépôt n'ayant pas été constitué.

8. Le dépositaire, المستودع *el mostôdè*, est tenu, d'obligation, de veiller à la conservation du dépôt.

9. Le dépositaire ne demeure pas responsable au cas où le dépôt vient à périr sans qu'il y ait de sa faute, ou s'il lui est enlevé par force majeure, pourvu qu'il ait fait tous les efforts possibles pour s'y opposer. En cas de négligence du dépositaire de s'opposer à la violence, il demeure responsable du dépôt qui lui est ainsi enlevé. (Voir ci-après, chap. II.)

10. Le dépositaire n'est tenu de défendre le dépôt qui lui est confié

[1] Tel que l'acte de mettre sous clef le dépôt présenté.

qu'autant qu'il ne cour taucun risque pour sa personne ni pour ses biens. L'obligation cesse au delà de cette limite.

11. Au cas où le dépositaire est mis en demeure de livrer le dépôt qui lui est confié, à tout autre qu'au légitime propriétaire, il lui est permis, si on l'adjure de prêter le serment qu'il ne possède point le dépôt, de le prêter d'une manière évasive[1].

12. L'exécution du contrat de dépôt est facultative pour les deux parties : chacun des contractants a le droit de résilier quand il lui plaît.

13. Le contrat de dépôt cesse avec le décès, la démence ou l'imbécillité de l'un des contractants.

14. Dans le cas où le déposant المودع *el môdé* vient à décéder ou à tomber en démence, le dépôt demeure entre les mains du dépositaire, à titre de dépôt de conscience, jusqu'à réclamation, l'acte légal étant annulé.

15. Le dépositaire est tenu de veiller à la conservation du dépôt et de prendre à cet effet les mesures d'usage selon la nature du dépôt. S'il consiste en étoffes, ces étoffes devront être gardées dans des coffres; s'il consiste en bétail, les animaux devront être mis dans une écurie, une étable ou dans une bergerie, selon leur espèce, etc.

16. Si le dépôt consiste en animaux, le dépositaire est tenu de les nourrir et de les abreuver, soit que le déposant l'en ait chargé, soit qu'il ait omis de l'en charger.

17. Le dépositaire peut se charger lui-même du soin de nourrir les bestiaux confiés à sa garde, ou s'en remettre à son esclave, selon l'usage adopté dans sa maison.

18. Les animaux ne doivent pas quitter le domicile du dépositaire, même pour être nourris ou abreuvés, à moins qu'il ne soit absolument impossible de le faire sur le lieu même, par suite du manque d'eau, de fourrages, ou pour tout autre motif semblable.

[1] Ce serment est désigné par le terme تورية *tourièt*, et constitue toujours un péché; seulement, dans ce cas, il est permis, parce qu'il a pour but de sauvegarder la propriété d'un autre; et, de l'avis de la plupart des commentateurs, il vaut mieux commettre un péché que Dieu peut pardonner en faveur de l'intention, et qui peut être expié par quelque pénitence, que de léser, même indirectement, les droits imprescriptibles d'une personne sur sa propriété. Quelques jurisconsultes rejettent cependant cette tolérance en toute circonstance. (Voir *Serment*.)

19. La clause stipulant que le dépositaire ne sera pas obligé de nourrir ni d'abreuver les bestiaux confiés à sa gardo, est nulle, c'est-à-dire que lo dépositaire qui a accepté le dépôt sous cette condition demeure dans l'obligation de nourrir les bestiaux si le déposant néglige de le faire. Le dépositaire qui ne s'acquitterait pas de cette obligation commettrait un pécbé grave, quoique ne demeurant pas responsable envers le déposant, qui s'est lui-même opposé à ce que les animaux soient nourris par le dépositaire, qui n'a servi que d'instrument. Tel est le cas où une personne jette à la mer une chose quelconque, d'après l'ordre du propriétaire.

20. Si le déposant a assigné un lieu déterminé pour la conservation du dépôt, le dépositaire est tenu de s'y conformer, et demeure responsable s'il place le dépôt dans un autre lieu, à moins que ce dernier lieu ne présente de meilleures garanties de sécurité que celui qui a été assigné.

21. Le dépôt ne peut être transporté de l'endroit désigné à un autre endroit, à moins que le dépositaire n'ait sujet de craindre quelque accident si le dépôt demeure dans le premier endroit.

22. Quand le déposant a intimé au dépositaire l'ordre de ne pas cbanger le dépôt de place, ce dernier en demeure responsable par le seul fait du transport, à moins que le manquo de sécurité du lieu désigné ne soit constaté, et quoique le déposant ait stipulé la demeure du dépôt lors même qu'il pourrait périr.

23. Le mineur et tout individu atteint de démence ou d'imbécillité sont incapables de constituer et de recevoir un dépôt quelconque.

24. Le dépôt constitué par le mineur ou par l'idiot est nul, et celui qui l'a reçu en demeure responsable, lors même qu'il en aurait fait la remise au déposant.

25. Ni le mineur ni l'idiot ne sont responsables du dépôt qui leur est remis et ne peuvent être poursuivis pour le fait de négligence, au cas où le dépôt viendrait à périr, celui qui l'a remis étant l'auteur indirect du dommage qu'il subit.

26. Quand le dépositaire se trouve en danger de mort, il doit accuser le dépôt devant témoins; s'il ne l'a pas fait et au cas où ses héritiers nieraient le dépôt, leur déclaration fait foi, et le serment ne doit pas leur

être déféré, sauf le cas où le déposant affirmerait qu'ils ont connaissance de la constitution du dépôt.

27. Le dépositaire est tenu de remettre le dépôt sur la demande du déposant, même si ce dernier professe une religion autre que l'islamisme.

28. Si le dépôt consiste en choses appartenant à un autre que le déposant, le dépositaire n'est pas tenu de lui en faire la remise si le dépôt est réclamé par le légitime propriétaire.

29. En cas de décès du déposant d'une chose appartenant à un autre, le dépositaire est tenu, d'obligation, de ne pas se rendre aux réclamations des héritiers, et doit restituer le dépôt au légitime propriétaire, s'il peut le découvrir.

30. Si, dans les deux cas précédents, le légitime propriétaire du dépôt est inconnu, le dépositaire doit en faire la publication pendant un an, et si après ce temps le propriétaire ne s'est pas présenté, le dépôt peut être distribué en aumônes au nom du propriétaire; mais le dépositaire en demeure responsable au cas où le propriétaire exigerait la restitution de ce qui lui appartient[1].

31. Au cas où le dépôt consiste à la fois en choses appartenant au déposant et en choses appartenant à un autre, le dépositaire doit, si les choses peuvent être séparées et distinguées, restituer à chacun ce qui lui appartient; si la séparation est impossible, le dépôt doit être remis intégràlement au déposant.

CHAPITRE II.

DES CAS OÙ LE DÉPOSITAIRE DEMEURE RESPONSABLE DU DÉPÔT.

32. Le dépositaire encourt la responsabilité du dépôt de deux manières : par négligence et par abus.

I. — De la responsabilité par suite de négligence, التفريط *el têfrît.*

33. Il y a négligence toutes les fois que le déposant place le dépôt dans

[1] C'est-à-dire qu'après un an de publication, la conscience du dépositaire se trouve déchargée canoniquement, sans que pour cela le droit du propriétaire soit prescrit. (Voir *Choses trouvées.*)

un lieu ne présentant aucune garantie de sécurité, ou s'il ne pourvoit pas à la uourriture des animaux qui lui sont confiés, ou s'il les laisse manquer d'eau; s'il n'expose pas à l'air les étoffes ou les vêtements qui, sans cette précaution, peuvent périr; s'il dépose, à son tour, chez un autre le dépôt qui lui est confié, sans nécessité absolue ou sans le consentement du déposant; s'il emporte avec lui le dépôt pendant un voyage, et lors même que la sécurité de la route peut être présumée; s'il laisse les étoffes qui lui sont confiées dans un lieu humide où elles peuvent se gâter; si enfin les animaux confiés à sa garde périssent parce qu'il les a laissés sans nourriture ou sans eau pendant un temps au delà de celui qu'ils peuvent supporter.

II. — De la responsabilité par suite d'abus, التعدّى *el tèèddí.*

34. Il y a abus toutes les fois que le déposant fait servir à son usage la chose constituant le dépôt : si, par exemple, il se sert des vêtements ou des animaux qui lui sont confiés; s'il fait sortir ces derniers du lieu qui leur est destiné, dans le but d'en tirer un profit quelconque; cependant, dans ce cas, le dépositaire ne devient pas responsable par le fait seul de l'intention de tirer profit des animaux, il faut encore que l'intention ait été mise à exécution.

35. Le dépositaire devient responsable s'il se refuse à rendre le dépôt sur la réquisition du déposant. Cette disposition s'applique aussi au cas où, le dépositaire ayant nié le dépôt, il avoue ensuite l'avoir reçu, ou si le déposant fournit la preuve de la remise.

36. Le dépositaire devient encore responsable s'il a mêlé les choses constituant le dépôt aux siennes propres, de manière qu'elles ne puissent être distinguées ni séparées.

37. De même si, le dépôt étant contenu dans une enveloppe ou un sac cacheté, le dépositaire a brisé le cachet.

38. De même si, le dépôt étant enfermé dans deux ou plusieurs sacs ou enveloppes, le dépositaire les ouvre et en mélange le contenu.

39. Le dépositaire devient encore responsable au cas où, le déposant l'ayant autorisé à louer l'animal constituant le dépôt, à condition que la charge sera légère ou composée de choses molles et flasques, telles que le

coton, l'animal loué est chargé pesamment ou de choses dures, telles que le fer.

40. Le dépositaire devient responsable de la totalité du dépôt, si, le dépôt lui étant remis dans un magasin ou dans un coffre fermé à clef, il ouvre ce magasin ou ce coffre et en extrait une partie des choses qui y sont renfermées.

41. Si le dépôt n'est pas remis dans un magasin ou un coffre fermé à clef, ou si le magasin ou le coffre appartiennent au dépositaire, il ne demeure responsable que de la partie du dépôt qu'il a extraite, et il n'est pas déchargé par la remise d'une chose identique en espèce et en quantité.

42. Si, dans le cas précédent, le dépositaire, ayant reconstitué le dépôt en choses identiques en espèce et en quantité, les a mêlées aux choses primitives de manière qu'elles puissent être distinguées et séparées, il demeure seulement responsable de la partie qu'il a extraite.

43. Si, au contraire, les choses reconstituant le dépôt ont été mêlées aux premières de manière à ne pouvoir être distinguées ni séparées, le dépositaire demeure responsable de la totalité du dépôt.

CHAPITRE III.

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES.

44. Si le dépositaire peut craindre que le dépôt ne périsse s'il le laisse au lieu où il a été consigné, il lui est permis de l'emporter en voyage, sans en encourir la responsabilité.

45. Si la route présente quelque danger, le dépositaire ne doit pas emporter le dépôt avec lui, et s'il l'emporte, il en demeure responsable. (Art. 32.)

46. Le dépositaire n'est légalement déchargé que par la remise du dépôt aux mains du déposant ou de son mandataire[1].

47. En cas d'absence du déposant ou de son mandataire et s'il y a nécessité absolue, le dépositaire peut remettre le dépôt au magistrat du lieu; mais s'il l'a fait sans nécessité, il en demeure responsable.

[1] Dans les cas suivants, on suppose que le dépositaire désire se décharger du dépôt sans que cependant il lui soit réclamé.

48. En l'absence du magistrat, si le dépositaire craint pour la sécurité du dépôt, il lui est permis de le remettre aux mains d'une personne sûre, et, dans ce cas, il n'en demeure pas responsable.

49. Si le dépositaire, ayant eu la possibilité de remettre le dépôt au magistrat du lieu, l'a cependant remis à une autre personne offrant des garanties, il en demeure responsable.

50. Si, avant de se mettre en voyage, le dépositaire enfouit le dépôt, il en demeure responsable, à moins qu'il ne prouve un empêchement absolu de le remettre à l'une des personnes citées aux articles 46 à 48, ou un danger pressant.

51. Le dépositaire qui, ayant laissé périr le dépôt par négligence, le reconstitue dans le lieu assigné, n'est déchargé de sa responsabilité que si le déposant en fait un nouvel acte, ou s'il a d'avance déchargé le dépositaire.

52. Le dépositaire qui, par force majeure, est contraint de remettre le dépôt à un autre que le légitime propriétaire, ne demeure pas responsable. (Art. 9, 10, 11.)

53. En cas de contestation entre les parties, le dépositaire niant le dépôt, ou déclarant qu'il a péri, ou qu'il en a fait la remise, sera, en l'absence de preuves, cru sur son affirmation; mais, selon toute vraisemblance, le déposant peut demander que le serment soit déféré à la partie adverse.

54. Si le dépositaire, accusé d'avoir remis le dépôt à un autre que le propriétaire, avoue le fait, en déclarant qu'il y a été autorisé par le déposant, celui-ci sera cru sur sa déclaration assermentée.

55. Si, le déposant déclarant avoir autorisé le dépositaire à remettre le dépôt aux mains d'un tiers, celui-ci nie l'avoir reçu, le dépositaire ne demeure pas responsable, lors même qu'il aurait omis de faire la remise du dépôt en présence de témoins[1].

56. Si le dépositaire qui a d'abord nié le dépôt l'avoue ensuite, en présence de la preuve fournie par le déposant, mais déclare que le dépôt a péri, sa déclaration ne doit pas être admise, parce que dans ce cas il demeure responsable. Cependant il est préférable d'admettre la déclaration du dépositaire, s'il fournit à son tour la preuve testimoniale.

[1] Dans ce cas, le tiers n'a recours que contre le déposant.

57. Si le lieu assigné pour la conservation du dépôt se trouve éloigné de la demeure du dépositaire, celui-ci doit l'y déposer aussitôt que possible, et s'il tarde au delà du temps voulu, il demeure responsable.

58. Le dépositaire qui confie le dépôt à sa femme en devient responsable [1].

59. Si le dépositaire, avant son décès, a avoué se trouver détenteur d'un dépôt sans en désigner la nature, la valeur doit en être prélevée sur le total de la succession. D'après quelques légistes, le déposant est privilégié sur les autres créanciers. Mais ce point est contesté.

60. Si le dépôt vient à être réclamé par deux personnes, chacune prétendant en être le propriétaire, la déclaration du dépositaire fera foi, soit qu'il confirme le dire d'un des réclamants, soit qu'il déclare que le dépôt leur appartient en commun.

61. Si, dans le cas précédent, le dépositaire déclare ignorer le véritable propriétaire, le dépôt restera entre ses mains jusqu'à constatation de l'ayant droit.

62. Sur l'affirmation des réclamants ou de l'un d'eux que le dépositaire connaît le propriétaire du dépôt, le serment sera déféré au dépositaire.

63. Si, le dépôt ayant péri par suite de négligence, une contestation s'élève entre les parties au sujet de la valeur du dépôt, la déclaration assermentée du propriétaire fera foi. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que le serment doit être déféré au dépositaire.

64. En cas de décès du déposant, le dépôt doit être remis à ses héritiers, et à chacun au prorata de sa part respective, ou à un seul désigné par les autres.

65. Si, dans le cas précédent, le dépositaire remet le dépôt ou une partie du dépôt à un on plusieurs héritiers non désignés à cet effet par les autres, et sans leur autorisation, il demeure responsable pour la quotité de la part ou des parts non remises personnellement à l'ayant droit.

[1] La garde du dépôt étant personnellement confiée au dépositaire.

LIVRE XI.

DU PRÊT À USAGE OU COMMODAT, العارية *EL ARYÈT*[1].

1. Le prêt est un acte par leqnel une personne concède à une autre la jouissance gratuite d'une chose à elle appartenant.

2. Le contrat de prêt n'est assujetti à aucune formule spéciale; il suffit que l'intention des parties soit clairement exprimée.

3. L'exécution du contrat de prêt est facultative, c'est-à-dire que chacun des contractants peut se désister à son gré.

CHAPITRE PREMIER.

DU PRÊTEUR, المعير *EL MOYIR.*

4. Le prêteur doit être majeur et jouir du droit d'usage de sa propriété.

5. Le prêt fait par le mineur, par la personne en état de démence ou d'imbécillité, est nul.

6. Le mineur peut, en cas de nécessité, être autorisé par le tuteur à prêter une chose quelconque lui appartenant.

7. En principe, quiconque est privé du droit de faire usage de ses propres biens, ne peut transmettre ce droit à un autre.

CHAPITRE II.

DE L'EMPRUNTEUR, المستعير *EL MOSTÈYÎR.*

8. L'emprunteur peut faire usage de la chose prêtée, tout en veillant à sa conservation et selon la coutume.

9. L'emprunteur qui n'a pas abusé de la chose prêtée n'en demeure pas responsable, si elle périt ou si elle subit une dépréciation entre ses mains, à moins de clause spéciale à cet effet lors de la conclusion du contrat.

[1] Il est traité sommairement du prêt simple, sous le titre de القرض *el kèrèz*, au paragraphe 5 du chapitre x de la Vente.

10. Quiconque a revêtu l'habit de pèlerin, ne peut emprunter un gibier quelconque à une personne non soumise à l'interdiction, la possession du gibier lui étant interdite. Au cas où le prêt en aurait été fait, l'emprunteur en demeure responsable, lors même que cette condition ne lui a pas été imposée. (*Pèlerinage*, art. 216, 263 et suiv.)

11. Toute personne non soumise à l'interdiction peut emprunter du gibier de quiconque a pris l'habit de pèlerin; le gibier cessant de faire partie de la propriété de pèlerin, il est permis de s'en emparer comme de tout gibier trouvé sur un terrain vacant [1]. (Voir *Pèlerinage*, art. 263.)

12. Si le prêteur a livré une chose appartenant à un autre sans que l'emprunteur ait su le fait, il demeure responsable de la chose qu'il a illégalement prêtée. Le propriétaire recourt contre l'emprunteur pour le loyer ou pour les fruits de la chose dont il a usé, et celui-ci recourt, à son tour, contre le prêteur, parce que le droit d'user de la chose prêtée lui avait été concédé à titre gratuit. Cependant, il vaut mieux n'admettre que la responsabilité pure et simple du prêteur.

13. Cette disposition s'applique de même si, dans le cas précédent, la chose a péri dans les mains de l'emprunteur.

14. Si, dans le cas de l'article 12, l'emprunteur a su que la chose prêtée n'appartenait pas au prêteur, il demeure responsable, et si ce dernier est poursuivi par le propriétaire, il peut recourir contre l'emprunteur.

CHAPITRE III.

DES CHOSES QUI PEUVENT CONSTITUER LE PRÊT, العين المعارة *EL EYÎN OL MOÂRÈT.*

15. Toute chose dont on peut faire usage sans la détruire, telle qu'un vêtement ou une bête de somme, peut constituer le prêt.

16. La terre peut être prêtée pour être destinée à la culture, à la plantation d'arbres ou à une construction quelconque.

17. L'emprunteur ne peut employer la terre prêtée à un usage autre

[1] La légalité de ce prêt est contestée, la chose prêtée ne cessant pas d'appartenir à son propriétaire, et le pèlerin ne pouvant posséder de gibier, il est permis à chacun de s'en emparer, mais non d'en faire l'objet d'un prêt.

que celui pour lequel elle a été destinée. Cependant, quelques légistes sont d'avis que l'emprunteur peut se servir de la terre pour un usage dont le résultat est, relativement à la terre, moins désavantageux que celui qui a été convenu : comme si, la terre ayant été prêtée pour y planter des arbres, l'emprunteur se borne à la mettre en culture. Mais il est préférable de s'en rapporter à la première opinion.

18. Tout être animé pouvant être employé à un usage quelconque, comme l'étalon pour la monte, le chien, le chat, l'esclave mâle ou femelle, peut être prêté pour le service domestique. L'esclave femelle peut même être prêtée à un étranger[1]. Le prêt de l'esclave n'emporte pas la faculté, pour l'emprunteur, d'avoir avec elle des rapports sexuels, à moins de clause spéciale à cet effet. (Voir *Affranchissement* et *Mariage*.)

19. La brebis peut être prêtée pour le lait être abandonné à l'emprunteur. Cette brebis reçoit le nom de المنحة *el monhèt*[2].

20. Le prêt peut être fait pour un temps limité ou illimité.

21. Le prêteur peut résilier le contrat de prêt à sa volonté.

22. Le prêteur qui a autorisé l'emprunteur d'une terre à y planter des arbres ou à la cultiver peut exiger l'enlèvement des arbres et des plantes, même avant leur maturité, mais à la condition de payer une indemnité à l'emprunteur; il ne lui est pas permis de le faire sans payer l'indemnité.

23. Quiconque a prêté une partie de terre pour l'inhumation d'un cadavre humain, ne peut contraindre l'emprunteur à exhumer ce cadavre.

24. L'emprunteur d'une terre a le droit d'y entrer et de jouir de l'ombrage des arbres qui y sont plantés.

25. Le propriétaire d'un mur, qui a autorisé son voisin à y placer des poutres, a le droit de les faire enlever à sa volonté, à moins que, l'autre extrémité des poutres étant engagée dans la construction du voisin, cet enlèvement n'entraîne la chute de cette construction. Ce point est contesté[3]. (Voir *Conciliation*.)

[1] C'est-à-dire à un homme qui peut sans inceste avoir avec cette esclave quelque rapport sexuel.

[2] Quoique le lait ne constitue pas un usage, mais bien le don d'une chose corporelle.

[3] On admet généralement le droit du propriétaire du mur de faire enlever les

26. L'emprunteur d'une terre, autorisé à y planter des arbres, peut, au cas où ces arbres seraient enlevés, en planter de nouveaux sans demander une seconde autorisation. Cependant, quelques légistes sont, avec raison, d'avis que cette formalité est nécessaire.

27. L'emprunteur ne peut prêter ni louer à un autre la chose empruntée, sans l'autorisation du prêteur, l'usufruit de cette chose n'étant point propriété de l'emprunteur, quoiqu'il puisse en user personnellement.

CHAPITRE IV.

DISPOSITIONS RELATIVES AU PRÊT A USAGE.

28. La chose prêtée constitue un dépôt de confiance dans les mains de l'emprunteur, et il n'en demeure responsable que si elle vient à périr par suite de négligence, d'abus, ou en vertu d'une clause spéciale à cet effet. (Voir *Dépôt*.)

29. L'emprunteur demeure toujours responsable de la quotité du prêt consistant en espèces d'or ou d'argent, à moins que le prêteur ne l'ait déchargé d'avonce de toute responsabilité. (Voir *Vente*.)

30. L'emprunteur n'est déchargé de la responsabilité que par la remise de la chose prêtée aux mains du prêteur ou de son mandataire.

31. La remise de la chose prêtée dans un lieu fermé quelconque n'emporte pas la déchorge de l'emprunteur.

32. L'emprunteur d'un animal quelconque, à la condition d'en faire usage dans un certain lieu déterminé, en demeure responsable s'il fait sortir l'animal de la limite convenue, et il n'est pas déchargé par le fait du retour de l'animal dans le lieu indiqué.

33. L'emprunteur d'une terre a le droit de vendre au prêteur, et à tout autre, les arbres qu'il y a plantés ou les constructions qu'il y a élevées.

34. Si des semences ont été emportées par le vent ou par les eaux sur le terrain d'autrui, et y ont germé et pris racine, le propriétaire du terrain a le droit d'enlever les plantes qui en sont le produit, sans être tenu de payer aucune indemnité, de même que tout propriétaire a le droit de

poutres; mais, en ce cas, sous condition d'indemnité pour le dommage causé à l'emprunteur.

couper les branches d'un arbre s'étendant sur son terrain. (Voir *Conciliation*.)

35. Si la chose prêtée vient à être détériorée par l'usage, et périt ensuite, l'emprunteur qui en a accepté la responsabilité n'est tenu de payer le prix de la chose que selon la valeur qu'elle avait au jour où elle a péri, l'emprunteur n'étant pas responsable de la détérioration par l'usage. (Art. 28.)

36. En cas de contestation entre deux personnes au sujet d'une bête de somme, par exemple, l'une prétendant que l'animal lui a été prêté, l'autre affirmant qu'elle l'a donné à loyer, la première est crue sur sa déclaration, la seconde réclamant le prix du loyer. Quelques légistes sont d'avis que la négation de la partie qui nie la constitution du prêt fait foi sur ce point, et au cas où cette négation est corroborée par le serment, l'adversaire doit payer le prix du loyer de l'animal d'après l'estimation d'usage, mais non selon le prix prétendu convenu par le propriétaire de l'animal.

37. Si, dans le cas précédent, la contestation s'élève aussitôt après la conclusion du contrat et avant que l'on ait fait usage de la chose contestée, la déclaration du propriétaire fera foi, parce qu'il plaide la conclusion d'un acte d'exécution obligatoire, et que l'adversaire ne plaide que celle d'un acte d'exécution facultative. (Art. 3. — Voir *Pèlerinage*.)

38. Si l'emprunteur a consacré la chose prêtée à un usage autre que l'usage convenu, il en demeure responsable, et le prêteur a le droit d'exiger la quotité du loyer au prix usité dans le pays. (Art. 17, 32.)

39. Si l'emprunteur nie que la chose d'autrui lui ait été concédée à titre de prêt, il perd sa qualité de dépositaire de confiance et demeure responsable de la chose même dans le cas où le prêt serait constaté. (Art. 28. — Voir *Dépôt*.)

40. En cas de contestation, l'emprunteur est cru sur son serment quant au fait de la destruction accidentelle de la chose prêtée.

41. Le prêteur est cru sur son serment quant au fait de la non-restitution de la chose prêtée.

42. En cas de destruction de la chose prêtée, par suite de la négligence de l'emprunteur, il est tenu d'en payer la valeur au jour où elle a

péri, si cette chose n'a pas de similaire. Quelques légistes sont d'avis que la chose qui a péri doit être payée au prix le plus élevé qu'elle ait atteint depuis le jour où a commencé la négligence du prêteur jusqu'au jour de la destruction de la chose; mais la première opinion paraît mieux fondée.

43. En cas de contestation sur la valeur de la chose prêtée et détruite, l'emprunteur sera cru sur sa déclaration. Quelques légistes admettent, au contraire, la déclaration du prêteur; mais la première opinion paraît plus vraisemblable.

LIVRE XII.

DU LOUAGE, الاجارة EL EDJÂRÈT.

CHAPITRE PREMIER.

DU CONTRAT DE LOUAGE.

1. Le contrat de louage est un acte par lequel une personne concède à une autre l'usage d'une chose quelconque ou de sa personne, moyennant un certain prix déterminé.

2. Le contrat de louage est conclu par l'offre et l'acceptation réciproque des contractants.

3. La formule la plus claire est celle-ci : «Je t'ai donné telle chose à loyer.» Cependant, il est permis d'employer toutes expressions manifestant sans équivoque l'intention des contractants. Tels sont, par exemple, les termes suivants : «J'ai concédé la propriété de l'habitation de telle maison pendant tel temps limité;» — «J'ai prêté telle chose moyennant telle somme.» Cette expression : «J'ai *vendu* telle chose, ou l'habitation de telle maison pendant un certain temps limité,» est illégale, le terme *vendre* signifiant le transport à une autre personne de la propriété de la chose appartenant à une autre. L'illégalité de cette expression est contestée.

4. L'exécution du contrat de louage est obligatoire pour les deux parties, et le contrat ne peut être résilié que de leur commun accord ou par une des causes emportant nécessairement la résiliation.

5. Le contrat ne cesse ni par la vente de la chose louée ni par un empêchement quelconque, pourvu que le preneur ait la possibilité de faire usage de la chose louée.

6. La cessation du contrat par le décès d'une des parties est fort contestée. Quelques légistes sont d'avis que le contrat ne cesse que par le décès du preneur; mais il est préférable d'admettre que le contrat ne cesse par le décès ni de l'un ni de l'autre des contractants.

7. Toute chose qui peut être prêtée peut aussi être louée. (Voir *Prêt*.)

8. La chose propriété indivise peut être donnée à loyer avant comme après le partage [1].

9. La chose louée constitue un dépôt confié au preneur, qui n'en demeure responsable qu'en cas d'abus ou de négligence. (Voir *Dépôt*.)

10. La légalité d'imposer au preneur la responsabilité de la chose prêtée autrement que dans les cas prévus par l'article 9, est contestée; mais il vaut mieux ne pas l'admettre.

11. L'obligation ou la faculté de résilier séance tenante ne s'applique pas au contrat de louage. (Voir *Vente*.)

12. Il est permis de stipuler le droit de résiliation en faveur de chacun des contractants ou seulement de l'un d'eux, soit que l'objet du contrat consiste en une chose corporelle et certaine, comme un esclave; soit qu'il consiste en un travail, comme la main-d'œuvre de construction d'un mur.

CHAPITRE II.

DES CONDITIONS RELATIVES AUX CONTRACTANTS, AU PRIX DU LOYER ET À LA CHOSE LOUÉE.

13. Ces conditions sont au nombre de six, savoir :

14. 1° Les contractants doivent être majeurs et jouir du droit de disposer de leurs biens.

15. L'aliéné est incapable de contracter.

16. Le mineur incapable de discernement ne peut contracter.

17. Le mineur capable de discernement ne peut contracter sans l'autorisation du tuteur; ce point est contesté.

18. 2° Le prix ou la valeur du loyer, الاجرة *el odjrèt,* doit être déterminé en poids ou en mesure, selon sa nature, afin d'éviter toute équivoque. Quelques légistes sont d'avis qu'il suffit de présenter cette valeur au moment de la conclusion du contrat, et cette opinion semble fondée.

19. La propriété du prix du loyer est acquise au preneur au moment de la conclusion du contrat.

[1] C'est-à-dire que tout copropriétaire peut louer sa part.

20. A défaut de stipulation contraire, le prix du loyer doit être payé comptant, comme si cette clause était insérée dans le contrat.

21. Le payement du loyer peut être convenu à terme; mais, en ce cas, le terme doit en être fixé. Le payement du loyer peut être convenu à plusieurs échéances déterminées.

22. Si la quotité du payement se trouve entachée d'un défaut antérieur à la délivrance, le bailleur, الموجر *el môdjer*, a le droit de résilier le contrat ou de demander une chose autre, si la chose représentant la valeur du prix convenu n'est pas spécialement déterminée, et de la restituer ou de demander une indemnité, si la chose a été spécialement désignée.

23. En cas de faillite du preneur, المستاجر *el mostèdjer*, le bailleur a le droit de résilier le contrat, si le loyer lui est dû.

24. Le preneur ne peut sous-louer la maison ou le magasin, etc. à lui loués, pour un prix supérieur à celui qu'il a payé, à moins que la quotité par lui demandée ne diffère en espèce de celle qu'il a payée lui-même, ou sauf le cas où la chose louée a augmenté de valeur par ses soins. (Voir *Fermage*.)

25. Cette disposition s'applique aussi au cas où le preneur ne sous-loue qu'une partie de la chose louée.

26. Le preneur peut sous-louer la chose louée pour un prix supérieur à celui qu'il a payé, si la quotité du payement qu'il reçoit diffère en espèce et en nature de celle qu'il a payée.

27. Il est permis de stipuler un contrat de louage d'une personne pour le transport d'une chose quelconque d'un lieu à un autre dans un temps déterminé, et sous la condition que, si le transport n'est pas effectué dans les limites du temps convenu, le prix de louage sera diminué d'une certaine somme.

28. Il n'est pas permis de stipuler que, au cas où le transport ne serait pas effectué dans le délai convenu, la personne louée, الاجير *el edjîr*, ne recevra pas le prix convenu. Toute clause à cet effet est nulle, et la personne louée a droit au prix du travail effectué, selon l'usage du pays.

29. Quand le prix de la chose louée est fixé à une somme quelconque par mois, à la condition que le preneur, gardant la chose au delà d'un mois, aura à en payer le loyer au prix d'usage dans le pays, le contrat est valide.

Quelques légistes sont d'avis que ce contrat est nul par défaut de détermination exacte du prix du loyer; mais il est préférable d'admettre la première opinion.

30. Il est permis de stipuler que la personne louée recevra telle somme au cas où le travail dont elle est chargée serait opéré d'une certaine façon déterminée, ou telle autre somme si le travail est opéré d'une autre manière, également déterminée.

31. Cette disposition s'applique également au cas où il est stipulé que la personne louée recevra telle somme si elle s'acquitte du travail dont elle est chargée dans un temps donné et déterminé, ou telle autre somme si elle ne s'en acquitte que dans un autre délai, également fixé. Ce point est contesté; mais il est préférable d'en admettre la légalité.

32. La personne louée a droit au prix convenu aussitôt que le travail auquel elle s'est engagée est achevé, qu'elle l'ait accompli chez elle ou sur une chose à elle appartenant, ou chez le loueur ou sur une chose à lui appartenant, quoique quelques légistes établissent une distinction entre ces deux cas. La livraison de la chose ouvrée n'est pas nécessaire pour la constatation du droit de la personne louée. (Art. 100.)

33. Dans tous les cas où le contrat de louage est résilié ou annulé pour une cause quelconque, le preneur est tenu, d'obligation, de payer le loyer de la chose, ou de la personne, ou de la partie de la chose dont il a fait usage, selon le prix ordinaire du pays, que ce prix soit supérieur au prix stipulé par le contrat, ou qu'il lui soit inférieur.

34. On doit s'abstenir d'employer les services d'une personne à gages, avant d'avoir fixé le prix de ses services, comme aussi d'exiger d'elle un cautionnement, à moins qu'il n'existe quelque motif plausible de douter de sa bonne foi.

35. 3° L'usage de la chose louée doit être propriété légale du bailleur, soit par suite de la propriété de la chose même, soit par le fait de la propriété de l'usage simple.

36. Le preneur a le droit de sous-louer, à son tour, la chose louée, à moins de clause contraire lui interdisant ce droit.

37. Si le preneur auquel la faculté de sous-louer a été interdite enfreint cette condition, il demeure responsable de la chose louée. (Art. 9, 24-26.)

38. Le contrat de louage conclu par un autre que le propriétaire de la chose louée, et sans son autorisation, est nul. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que ce contrat est valide, sauf la ratification du propriétaire.

39. 4° L'usage de la chose ou les services de la personne louées doivent être déterminés : ainsi, dans le premier cas, il faut déterminer la durée de l'habitation d'une maison ou de l'usage d'une bête de somme, et, dans le second, le travail à accomplir.

40. Le contrat stipulant qu'un certain travail sera accompli dans un délai déterminé est nul : tel est le cas où le contrat de louage aurait pour objet la couture d'un vêtement dans un jour, l'achèvement du travail ne pouvant, par suite d'accident, être garanti dans le délai convenu. Ce point est contesté.

41. La personne louée pour le service personnel ou pour un service quelconque peut être louée pour un temps ou pour un travail limités et déterminés.

42. La personne louée dans les conditions de l'article précédent doit son temps et ses services à celui qui l'a louée, et ne peut servir un autre sans le consentement du premier.

43. La personne louée à la journée ou pour un travail quelconque, sans détermination de délai, peut louer aussi ses services à tout autre.

44. Le droit d'usage de la chose ou de la personne louées est acquis au preneur lors de la conclusion du contrat, de même que le bailleur acquiert, par ce seul fait, la propriété du prix du loyer. (Art. 19.)

45. La date à partir de laquelle le loyer commence à courir doit être insérée dans le contrat ; le défaut de cette formalité emporte, selon quelques légistes, la nullité de l'acte ; d'autres sont, avec raison, d'avis que, en cas d'omission de la date, le loyer est présumé courir à partir de la conclusion du contrat.

46. Selon quelques légistes, la clause stipulant que le loyer courra à partir d'une date postérieure à celle du contrat emporte la nullité de l'acte ; mais il vaut mieux admettre la légalité de cette condition.

47. Le prix du loyer est dû quand la chose ou la personne louées ont été livrées au preneur, et qu'il s'est écoulé, avant l'expiration ou la résilia-

tion du contrat, un temps suffisant pour qu'il ait pu en faire usage, lors même qu'il s'en serait abstenu. (Art. 33.) Tel est le cas où, la maison louée ayant été livrée au preneur, il ne l'a pas occupée; ou bien encore le cas où quelqu'un, après avoir fait venir un dentiste, n'a pas employé son service. Le preneur est tenu de payer le loyer de la maison et le salaire du dentiste.

48. Si, dans le cas du dentiste, la douleur cesse aussitôt après la conclusion du contrat, le preneur n'est pas tenu de payer le salaire convenu [1].

49. Si la chose louée vient à périr avant d'être livrée au preneur ou aussitôt après la conclusion du contrat, l'acte est annulé.

50. Si la chose louée ne vient à périr, ou si le contrat n'est légalement et forcément résilié qu'après un certain temps depuis la conclusion du contrat, et depuis la délivrance de la chose, l'acte demeure valide quant au laps de temps écoulé, et nul quant au reste, jusqu'à l'expiration du temps convenu, et le preneur a le droit d'exiger le remboursement du prix du loyer, s'il l'a payé d'avance, pour le temps qui reste à courir.

51. En cas de contrat de louage d'une bête de somme, le fardeau dont elle doit être chargée doit être présenté au moment de la conclusion du contrat ou être déterminé en poids ou en mesure, de manière à dissiper toute équivoque. Il ne suffit pas de mentionner le fardeau, il faut encore en déterminer la nature, l'espèce et la qualité.

52. La bête de somme louée pour être montée ne peut être montée par une personne autre que celle qui est désignée, à cause de l'éventualité de la différence de poids.

53. La longueur et la largeur de la litière ou des ballots doivent être spécifiées.

54. Le preneur doit aussi spécifier si la litière ou les ballots sont découverts ou couverts, et, dans ce dernier cas, la nature de la couverture.

55. Les choses à transporter doivent, de même, être présentées lors de la conclusion du contrat, ou être déterminées en genre, en espèce et en quantité.

[1] Dans ce cas, la cause ayant cessé avant l'expiration du temps nécessaire pour faire usage des services du dentiste.

56. Les ustensiles de voyage que porte le preneur doivent être déterminés en quantité et en espèce; il ne suffit pas de se borner à les mentionner en bloc dans le contrat.

57. Si les bêtes de somme sont louées pour transporter des vivres de consommation quotidienne, l'espèce et la quantité doivent en être déterminées; la mention non détaillée n'est pas suffisante.

58. Quand les provisions s'épuisent, le preneur n'a pas le droit de charger de nouveau les bêtes de somme dont la charge a été consommée, à moins de clause spéciale à cet effet.

59. Les bêtes de somme prises à loyer doivent être présentées au moment de la conclusion du contrat, ou si elles ne le sont pas, l'espèce et la qualité de ces bêtes doivent être mentionnées. Si les animaux doivent être montés, le sexe doit aussi être spécifié. Cette dernière condition n'est pas requise si les animaux doivent servir au transport de fardeaux.

60. Le propriétaire des bêtes de somme louées pour le transport des personnes est obligé de fournir l'équipement nécessaire selon l'espèce de l'animal, comme la selle, la schabraque, les sangles, la bride, etc.

61. L'obligation, pour le propriétaire, de charger les litières ou les ballots et de les lier, est contestée; mais il est préférable de l'admettre.

62. Si les bêtes de somme sont louées pour le service du manége d'une machine quelconque, le manége doit être soumis à l'inspection du bailleur, à cause de la différence qui existe entre une machine et une autre quant au travail requis.

63. Si les animaux sont loués pour le labourage d'une étendue de terre déterminée, la terre doit être soumise à l'inspection du bailleur, ou la qualité de résistance du sol doit être spécifiée.

64. Si, dans le cas de labourage, les animaux sont loués pour un certain temps, il suffit d'en déterminer la durée.

65. Les deux dispositions précédentes s'appliquent au cas où les animaux sont loués pour un voyage à une distance déterminée.

66. Dans le cas précédent, le preneur doit spécifier si le voyage aura lieu de jour ou de nuit, à moins que, dans le pays, l'usage ne soit constant, et qu'il soit alors inutile de mentionner cette condition.

67. Le preneur peut stipuler que l'animal loué sera monté par deux

personnes, à tour de rôle, et l'on s'en rapportera à l'usage quant au moment de changer.

68. Le preneur d'un animal, qui le fatigue outre mesure [1], le frappe rudement ou lui gâte la bouche par l'abus du mors, sans nécessité absolue, en demeure responsable.

69. Le contrat de louage des immeubles n'est valide qu'autant qu'ils sont soumis à l'inspection du preneur, ou qu'ils sont minutieusement décrits, de façon à ne pas laisser le preneur dans l'ignorance de leur état et de leur situation.

70. Le contrat de louage d'un immeuble dont l'usage demeure indéterminé est nul, à cause de l'éventualité d'équivoque, contrairement au louage de l'industrie d'une personne exerçant un métier quelconque, tel que celui de tailleur ou de tisserand [2].

71. La personne qui s'engage à fournir un artisan pour un travail quelconque et pour un temps déterminé doit le désigner personnellement, afin d'éviter toute contestation, un artisan pouvant être plus habile qu'un autre.

72. Quiconque fait creuser un puits à forfait, doit spécifier la nature du sol ainsi que le diamètre et la profondeur qu'il veut donner au puits.

73. Si, pendant le forage du puits, un éboulement total ou partiel survient, les travaux de déblayement demeurent à la charge du propriétaire, et l'entrepreneur n'est pas tenu de s'en occuper.

74. Si l'entrepreneur à forfait, après avoir commencé le forage du puits, se trouve dans l'impossibilité d'achever les travaux, soit par suite de la dureté du sol, soit par suite de maladie ou pour toute autre cause, il sera procédé à l'estimation du forage complet, ainsi qu'à celle des travaux opérés, et le propriétaire a le droit de recourir contre l'entrepreneur pour le recouvrement d'une somme équivalente à celle du travail qui reste à faire. (Art. 33.) Une tradition rapporte une décision différente; mais elle est entièrement rejetée aujourd'hui.

75. Une femme peut louer sa personne à titre de nourrice pour un

[1] En le surmenant, ou en lui faisant parcourir une trop grande distance.

[2] C'est-à-dire que, dans ce cas, la condition de déterminer le vêtement à coudre ou le fil à tisser n'est pas indispensable.

temps convenu, avec ou sans le consentement de son mari. Ce dernier point est contesté; mais il est préférable de l'admettre, tant que le service de la femme ne lèse aucun des droits du mari sur elle.

76. L'enfant à allaiter doit être d'abord présenté à la nourrice.

77. La nécessité de spécifier le lieu où l'enfant sera allaité est contestée.

78. Le contrat d'allaitement cesse par le décès de l'enfant comme par celui de la nourrice.

79. La cessation du contrat d'allaitement par le décès du père de l'enfant est contestée.

80. En cas de contrat de louage d'une chose pour un temps déterminé, le bailleur n'est pas obligé de consentir à ce que le prix convenu soit payé en diverses échéances, quelle que soit la durée du temps fixé.

81. Il est permis de louer un terrain pour la construction d'une mosquée.

82. Il est permis de donner à loyer des monnaies d'or et d'argent, si le preneur y trouve quelque avantage, sans cependant disposer de la somme louée[1].

83. En cas de contrat de louage de bête de somme pour le transport d'une chose quelconque d'un poids déterminé, mais qui, sans être pesée, aura été évaluée approximativement, si le poids se trouve dépasser le poids convenu, le preneur sera tenu de payer le transport de l'excédant au prix d'usage dans le pays, si l'évaluation du poids a été faite par lui, et il demeure, en outre, responsable de l'animal, s'il vient à périr ou à se blesser, la préméditation, de la part du preneur, étant présumée.

84. Si, dans le cas précédent, l'évaluation du poids a été faite par le bailleur, le preneur n'est tenu de payer ni le prix du transport de l'excédant ni le prix de l'animal, si, par suite, il vient à périr ou à se blesser.

85. Si l'évaluation du poids de la chose à transporter a été faite par un tiers, il demeure responsable du prix du transport de l'excédant.

86. 5° L'usage de la chose louée doit être de nature licite et permise.

[1] Pour rétablir son crédit, par exemple, en exposant ces monnaies à la vue des personnes qui pourraient douter de sa solvabilité.

87. Il n'est pas permis de louer un magasin destiné par le preneur à conserver du vin, ni une boutique destinée à la vente de choses dont l'usage est interdit, non plus que de louer les services d'une personne ou d'un animal pour le transport de ces mêmes choses. Quelques légistes sont d'avis que ce contrat est interdit; d'autres émettent l'opinion que le contrat peut être permis, le magasin et la boutique pouvant être affectés à un usage légal; mais il est préférable de s'en rapporter à la première opinion, cette dernière condition n'étant pas sous-entendue. (Voir *Vente*.)

88. Il est permis de louer un mur couvert de peintures et d'ornements pour le plaisir des yeux. Ce point est contesté. (Voir *Vente*.)

89. 6° La chose louée doit pouvoir être livrée par le bailleur.

90. Le contrat de louage d'un esclave qui a pris la fuite est nul, lors même que le contrat comprendrait le louage d'une chose autre quelconque. Dans ce dernier cas, la nullité du contrat est contestée. (Voir *Vente*.)

91. Le contrat est annulé si le bailleur s'oppose à ce que le preneur fasse usage de la chose louée. Dans ce cas, ce dernier peut contraindre le bailleur à remplir ses engagements ou exiger de lui des dommages-intérêts. Ce dernier point est contesté, mais il est préférable de l'admettre.

92. Si le preneur est empêché, par la violence d'un tiers, de faire usage de la chose louée, avant d'en avoir pris possession, il a le droit de résilier le contrat ou de recourir contre le tiers opposant pour le payement du prix de louage, selon la coutume du pays. (Art. 33.)

93. Dans le cas précédent, si l'opposition n'a lieu qu'après la prise de possession par le preneur, il ne peut résilier le contrat, mais il a le droit de recourir contre l'opposant pour le loyer de la chose louée, au prix d'usage dans le pays.

94. Si la maison louée vient à se détériorer ou à s'écrouler, le preneur a le droit de résilier le contrat, à moins que le bailleur ne remette la maison en état d'être habitée, et sans que le preneur en éprouve aucun dommage. Ce dernier point est contesté[1].

95. Si, dans le cas précédent, le loyer a été payé d'avance, et que le

[1] Le droit du preneur se trouvant forcément lésé.

preneur résilie le contrat, il recourt contre le bailleur pour la quotité du loyer à courir à partir du jour de la résiliation.

CHAPITRE III.

DISPOSITIONS RELATIVES AU CONTRAT DE LOUAGE.

96. Au cas où le preneur découvre un défaut dans la chose louée, il a le droit de résilier le contrat, et s'il ne le fait pas, il est tenu d'exécuter les conditions qui lui sont imposées, sans pouvoir exiger aucune diminution, lors même que le défaut est de nature à mettre obstacle à la jouissance intégrale de la chose louée. (Voir *Vente*.)

97. Si le preneur abuse de la chose louée, il demeure responsable de la valeur qu'elle avait au jour où l'abus a été commis.

98. En cas de contestation entre les parties sur la valeur de la chose louée dont a abusé le preneur, le bailleur sera cru sur sa déclaration, s'il s'agit d'une bête de somme. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que, dans tous les cas, la déclaration du preneur fait foi.

99. Quiconque a accepté de se charger d'un travail quelconque, ne peut, selon toute vraisemblance, le faire exécuter par un autre pour un prix inférieur à celui dont il est convenu pour lui-même, à moins qu'il n'y coopère personnellement dans une mesure motivant une différence de salaire.

100. Quiconque est, moyennant salaire, chargé d'un travail quelconque, ne peut, sans y être autorisé, remettre la chose ouvrée à un autre que le propriétaire, sous peine, dans le cas contraire, d'en demeurer responsable. (Art. 32.)

101. Quiconque a pris à loyer un animal quelconque, est tenu de pourvoir à sa nourriture en eau et en fourrages, sous peine, dans le cas contraire, d'en demeurer responsable.

102. Quiconque est, moyennant salaire, chargé d'un travail quelconque, demeure responsable de la chose qui lui est confiée, et qui vient à être dépréciée ou à périr par suite de sa maladresse, quelle que soit, d'ailleurs, son habileté ordinaire : tel est le repasseur qui brûle ou déchire l'étoffe qui lui est remise; tel le barbier qui blesse la personne qu'il est chargé de scarifier ou l'enfant qu'il circoncit; tel encore le maréchal

ferrant qui blesse ou fait périr l'animal qu'il ferre ou qu'il saigne, quelles que soient d'ailleurs les précautions qui aient été prises.

103. Si la chose confiée pour être l'objet d'un travail quelconque vient à périr accidentellement entre les mains de l'artisan, sans qu'il y ait de sa faute, ni abus, ni négligence de sa part, il n'en demeure pas responsable.

104. Les dispositions des deux articles précédents s'appliquent de même au capitaine d'un bâtiment et à l'entrepreneur de transport, quant à la responsabilité des choses qui leur sont confiées.

105. La nourriture des personnes à gages est à la charge du preneur, à moins de stipulation contraire.

106. Le maître qui loue son esclave ou l'autorise à se louer demeure responsable du dommage causé par cet esclave au préjudice du preneur.

107. Le propriétaire d'un bain public ne demeure responsable que des choses qui sont déposées, par les baigneurs, entre ses mains, et seulement s'il en abuse ou s'il néglige de veiller à leur conservation.

108. Le bailleur peut renoncer à son droit sur la quotité du prix du loyer, après la constatation de ce loyer à la charge du preneur.

109. Le bailleur d'une chose quelconque ne peut renoncer à l'usufruit déterminé de cette chose, tant que cet usufruit n'est pas constaté à la charge du preneur, la décharge ne pouvant avoir lieu qu'à l'égard d'une obligation constatée.

110. Le contrat de louage de l'esclave loué par le maître ne cesse pas par son affranchissement, et le preneur a le droit d'exiger l'exécution du contrat; l'esclave n'a pas, dans ce cas, recours contre le maître pour le remboursement du louage au prix d'usage dans le pays.

111. Le contrat de louage d'une personne mineure, fait par l'exécuteur testamentaire, est nul, si l'on peut avoir la certitude que cette personne atteindra la puberté avant l'expiration du contrat. Dans le cas contraire, le contrat demeure valide, lors même que, contre toute prévision, le mineur atteindrait la puberté avant l'expiration de la convention. Ce dernier point est contesté.

112. Quiconque a employé une personne à gages pour opérer un tra-

vail quelconque, n'en demeure pas responsable, au cas où cette personne, majeure, mineure, libre ou esclave, vient à être tuée pendant l'exécution du travail.

113. En cas de contestation entre deux personnes, l'une prétendant avoir chargé la seconde d'un travail à titre gratuit, celle-ci affirmant au contraire qu'un salaire a été convenu, si le demandeur exerce une profession ordinairement salariée, telle que celle de laveur ou de repasseur, et si le travail dont il s'agit ressortit de sa profession, ou si, le demandeur n'exerçant pas une profession, ce travail est ordinairement payé, il sera accordé au demandeur un salaire selon l'usage du pays; dans le cas contraire, il sera renvoyé de la plainte.

114. Les accessoires faisant partie intégrante de la chose ouvrée demeurent à la charge du propriétaire : par exemple, le fil, s'il s'agit de la couture d'un vêtement; l'encre, s'il s'agit de l'écriture d'un livre ou d'une lettre, etc.

115. Les clefs d'une maison en font partie intégrante et sont comprises dans la location, comme servant à l'usage de la chose louée [1]. (Voir *Vente*.)

CHAPITRE IV.

DES CONTESTATIONS RELATIVES AU CONTRAT DE LOUAGE.

116. En cas de contestation sur le fait du louage, sur la quantité ou l'étendue de la chose louée, ou sur sa restitution après l'expiration du contrat, le bailleur sera cru sur sa déclaration assermentée.

117. En cas de contestation sur la quotité du prix du loyer, le preneur sera cru sur sa déclaration.

118. En cas de contestation entre le propriétaire d'une chose et un artisan, un voiturier ou un capitaine de bâtiment, ceux-ci prétendant que la chose confiée a péri par ou sans leur faute, ils en demeurent responsables s'ils ne fournissent pas la preuve de la destruction. Quelques légistes, s'appuyant sur la tradition la plus authentique, sont d'avis que, dans ce cas, la déclaration assermentée des défendeurs fait foi.

[1] Pour les choses dont le louage est interdit, voir *Vente*.

119. En cas de contestation entre le propriétaire et un artisan, le premier prétendant que le second a ouvré la chose confiée, autrement qu'il ne le lui avait ordonné (tel est le cas où le propriétaire prétend que le tailleur a fait de l'étoffe une veste au lieu d'une chemise qui lui avait été commandée), le propriétaire sera cru sur sa déclaration assermentée. Quelques légistes sont d'avis que le serment de l'artisan fera foi; mais la première opinion semble mieux fondée.

120. Si, le tort de l'artisan étant prouvé, il offre de refaire le travail selon le désir du propriétaire, celui-ci n'est pas obligé d'accepter, si les accessoires faisant partie intégrante de la chose ouvrée ont été fournis par lui ou s'ils ont été tirés de la chose même, tel que le fil employé dans la couture d'un vêtement; l'artisan ne pourra, non plus, exiger le salaire, car il a opéré sur la chose d'autrui un travail pour lequel il n'était pas autorisé.

LIVRE XIII.

DU MANDAT, الوكالة *EL VEKALÈT.*

CHAPITRE PREMIER.

DU CONTRAT.

1. Le mandat est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir d'exercer en son nom le droit de disposer d'une chose ou d'un droit quelconque.

2. Le mandat est constitué par l'offre et l'acceptation réciproques des deux parties.

3. La formule de l'un et l'autre de ces actes n'est pas spéciale; il suffit qu'elle exprime clairement et sans équivoque l'intention des contractants.

4. L'acceptation peut être consentie par un acte, comme si la personne que l'on invite à servir de mandataire pour vendre une chose quelconque la vend en effet.

5. L'acceptation ne doit pas nécessairement suivre immédiatement l'offre faite; elle peut n'être consentie que dans un temps postérieur; en effet, le mandat peut être délivré en faveur d'une personne absente, et il s'ensuit que l'acceptation demeure valide, quoique consentie à une époque postérieure à celle où l'offre a été faite.

6. Le mandat doit être délivré sous des conditions déterminées.

7. Le mandat délivré sous des conditions vagues, ou dont l'exécution est remise à une époque variable, est nul.

8. Le mandat peut être délivré sous condition que l'exécution en sera remise à une époque postérieure, mais fixe et invariable.

9. Le mandat spécial délivré à l'effet de l'achat d'un esclave, par exemple, doit comprendre la description de l'esclave désigné, afin d'éviter toute équivoque.

10. Le mandat qui ne contient pas la mention détaillée de l'effet est nul; cependant, selon quelques légistes, on peut en admettre la validité.

11. L'exécution du mandat est facultative, c'est-à-dire que les deux parties ont le droit de résilier à leur volonté.

12. Le mandataire, الوكيل *el vèkîl,* peut résilier en la présence comme en l'absence du constituant.

13. Le constituant, الموكّل *el movèkkil,* ne peut révoquer le mandat qu'en en informant le mandataire; en cas d'omission de cette formalité, la révocation est nulle. Quelques légistes sont d'avis que, s'il est empêché d'informer le mandataire, le constituant peut déclarer devant témoins qu'il retire le mandat; et que la révocation ainsi opérée est valide; mais il est préférable d'adopter la première opinion.

14. Les actes passés par le mandataire au nom du mandant, avant qu'il ait reçu avis de la révocation du mandat, demeurent valides.

15. L'application de la retaliation demandée par le mandataire au nom du constituant, avant d'avoir été informé de la révocation du mandat, demeure légale [1].

16. Le mandat cesse par le décès, la démence, l'imbécillité ou la perte de l'usage des sens de l'un ou de l'autre des contractants.

17. Le mandat cesse encore par l'interdiction du constituant, en ce qui touche l'étendue de l'interdiction relativement à la disposition des biens. (Voir *Interdiction.*)

18. Le mandat ne cesse pas pendant le sommeil de l'un ou l'autre des contractants, quelle que soit la durée de l'état de somnolence.

19. Le mandat cesse par la destruction de la chose ou par le décès de la personne qui en fait l'objet; par exemple, par le décès de l'esclave délégué par le maître pour la vente de sa personne, ou par le décès de la femme déléguée par le mari pour conclure son propre divorce. (Voir *Vente* et *Divorce.*)

20. Le mandat cesse encore quand le mandant s'est acquitté lui-même de l'acte qui fait l'objet du mandat.

21. La révocation ou le refus du mandat n'exige pas une formule spé-

[1] C'est-à-dire que les parents du condamné exécuté ne peuvent, dans ce cas, recourir contre le mandataire pour le sang versé au nom du mandant, lors même que celui-ci déclarerait qu'il était disposé à accepter une compensation pécuniaire. (Voir *Retaliation.*)

ciale; il suffit qu'elle soit conçue en termes exprimant clairement la volonté du révocateur.

22. Le mandat spécial à l'effet de vendre ou d'acheter une chose quelconque, sans détermination spéciale de qualité ni de prix, emporte pour le mandataire l'obligation de vendre ou d'acheter au cours du jour et au comptant, en monnaies du pays, ainsi que de vendre ou d'acheter une chose saine et exempte de défaut. L'omission d'une de ces conditions suffit pour entraîner la nullité de l'acte conclu, qui ne peut être validé que par l'assentiment du constituant.

23. En cas de contestation sur la délivrance du mandat relativement au prix d'une chose vendue par le mandataire, la déclaration assermentée du constituant fera foi, et la chose, si elle existe encore, lui sera restituée, et si elle a péri, il pourra exiger une chose similaire ou la valeur de la chose qui a péri. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le mandataire est tenu de payer l'excédant du prix réclamé par le constituant, mais cette opinion doit être rejetée. Si, dans ce cas, le mandataire et l'acheteur, affirment également que le prix de la chose vendue est bien celui qui a été fixé par le constituant, celui-ci peut, à son gré, si la chose, après avoir été livrée, a péri, recourir contre ce mandataire ou contre l'acheteur pour le recouvrement de la valeur de cette chose.

24. Si le constituant recourt contre l'acheteur, celui-ci ne peut, à son tour, recourir contre le mandataire, puisqu'il a déclaré qu'il n'a pas outrepassé le pouvoir conféré. Si, au contraire, le constituant poursuit le mandataire, celui-ci peut, à son tour, poursuivre l'acheteur en recouvrement de la valeur la moindre entre le prix de la chose et celui qu'il a été condamné à payer.

25. Le mandat de vente pur et simple implique l'autorisation, pour le mandataire, de livrer la chose vendue, cette formalité étant une condition obligatoire de tout contrat de vente.

26. Cette disposition s'applique aussi à la consignation du payement en cas de mandat d'achat pur et simple.

27. Le mandat de vente pur et simple n'implique pas, pour le mandataire, l'autorisation de recevoir le payement de la chose vendue, le constituant pouvant à cet égard ne pas se fier au mandataire.

28. Le mandataire doit rédhiber la chose vendue et défectueuse, cette condition étant toujours présumée en la présence comme en l'absence du constituant.

29. Le constituant peut s'opposer à ce que le mandataire restitue la chose vendue et défectueuse, sans que ce dernier puisse l'exiger.

CHAPITRE II.

DE L'OBJET DU MANDAT.

I. — De ce qui ne peut faire l'objet du mandat.

30. Tout acte qui, dans l'intention du législateur, doit être accompli personnellement par tout individu majeur, ne peut faire l'objet du mandat.

31. Ne peuvent faire l'objet du mandat : l'ablution, s'il n'y a pas empêchement absolu, car il est permis de faire faire l'ablution de certaines parties du corps, lorsqu'on ne peut s'en acquitter soi-même; pendant la vie, les prières, les jeûnes, la retraite spirituelle et les pèlerinages obligatoires, ces derniers toutes les fois qu'on a la possibilité de s'en acquitter; le serment et le vœu; la saisie de meubles; la répartition du devoir conjugal entre plusieurs épouses, la jouissance réciproque des époux étant personnelle; le divorce par la formule *zéhâr* et par celle de la malédiction; pour l'épouse divorcée, l'observation de la reclusion légale; la perpétration d'un délit ou d'un crime [1]; l'appropriation d'une chose trouvée, du bois ou du fourrage en terrain vacant; le témoignage en justice, à moins que cet acte n'ait pour objet la corroboration d'un témoignage déjà rendu. (Voir 1re partie, liv. I, II, V, VI, VII, VIII; — 2e partie, liv. VII, XIX; — 3e partie, liv. III, V, X, XI; — 4e partie, liv. III, V, VI, X, XI.)

II. — De ce qui peut faire l'objet du mandat.

32. Tout acte que l'on n'est pas obligé d'accomplir en personne peut faire l'objet du mandat.

[1] C'est-à-dire que, dans ce cas, personne ne peut s'excuser en alléguant avoir agi au nom d'un autre.

33. Peuvent faire l'objet du mandat : la vente, l'achat, l'acceptation du payement de la chose vendue, le gage, la conciliation et la transaction, le transport d'une dette ou d'un droit incorporel, le cautionnement, la société, le mandat lui-même, le prêt, la préemption, la décharge d'une obligation quelconque, le dépôt, la distribution des aumônes et des taxes obligatoires, le mariage, la fixation du douaire, le divorce simple, le divorce *khol,* la requête de l'application des peines talionnaires, l'acceptation de la quotité des compensations pécuniaires par suite de crime ou de délit; la guerre sainte, selon quelques légistes; la requête pour l'application des peines corporelles en général; la poursuite en justice, en matière civile ou criminelle seulement, et non en matière canonique ni religieuse; les courses de chevaux, le tir à la cible, l'affranchissement simple de l'esclave ou après le décès du maître ou moyennant rançon, la constatation en justice de tous droits, etc. (Voir 1re partie, liv. III, IV, IX; — 2e partie, liv. I, II, V, VI, VII, X, XI, XIII, XVII, XIX; — 3e partie, liv. I, II, VI, VII; — 4e partie, liv. IV, VIII, X, XII.)

34. Le mandat général constitué avec pouvoir conféré au mandataire d'agir pour les actes importants et non importants est nul, en ce qu'il peut, selon le cas, en résulter quelque dommage pour le constituant. Quelques légistes sont d'avis que ce mandat peut être valide, sauf appréciation de la conduite du mandataire, et jugement en sa faveur, toutes les fois qu'il aura agi dans l'intérêt du constituant. Mais cette opinion n'est pas soutenable.

35. Le mandat général constitué avec pouvoir, pour le mandataire, de disposer de tous les biens possédés par le constituant, est légal et valide.

CHAPITRE III.

DU CONSTITUANT, الموكل EL MOVÈKKIL.

36. Le constituant doit être majeur, sain d'esprit, et jouir du libre exercice des droits qu'il transmet au mandataire, en ce qui peut faire l'objet du mandat. (Art. 30, 31.)

37. Le mandat délivré par le mineur, lors même qu'il est capable de discernement, est nul.

38. D'après une tradition, le mandat délivré par le mineur âgé de dix ans est valide, s'il a pour objet un des actes que le mineur de cet âge peut contracter, comme le testament, l'aumône et le divorce simple[1].

39. Quiconque est atteint de démence ou d'imbécillité ne peut constituer un mandataire.

40. La démence ou l'imbécillité du constituant, survenant après la délivrance du mandat, a pour effet la cessation de l'acte. (Art. 16.)

41. L'esclave *mokâtèb* ayant le droit d'exercer une industrie et d'user du produit de cette industrie peut de même délivrer un mandat. (Voir *Affranchissement*.)

42. L'esclave absolu ne peut contracter sans l'autorisation du maître. (Voir *Vente*.)

43. L'esclave absolu peut être constitué mandataire d'un tiers, à l'effet de traiter de son rachat avec le maître.

44. Le mandataire ne peut délivrer uu nouveau mandat au nom du constituant, sans y être autorisé spécialement.

45. L'esclave autorisé à trafiquer peut constituer un mandataire pour tout acte concernant la vente ou l'achat, et le négoce en général, l'objet de la première autorisation emportant nécessairement celle de tout acte y relatif. (Voir *Vente*.)

46. Il est interdit à l'esclave autorisé à trafiquer de délivrer aucun mandat ayant pour objet un acte non relatif à celui pour lequel il est autorisé.

47. L'esclave peut constituer un mandataire pour tout acte dont il peut s'acquitter sans le consentement de son maître, et qui peut faire l'objet d'un mandat, tel que le divorce simple. (Voir *Divorce*.)

48. L'interdit peut délivrer un mandat pour tout acte dont il peut s'acquitter, tel que le divorce simple, le divorce *khol*, etc. (Voir *Divorce* et *Khol*.)

49. Quiconque a revêtu l'habit de pèlerin, ne peut délivrer un mandat à l'effet de contracter mariage, de vendre, d'acheter ou de posséder du gibier. (Voir *Pèlerinage*.)

[1] La plupart des commentateurs n'admettent pas la validité de ces actes, ni, par conséquent, la validité de ce mandat. (Voir *Interdiction* et *Divorce*.)

50. Le père ou l'aïeul paternel peuvent constituer un mandataire au nom du descendant mineur.

51. L'absent peut, dans tous les cas, constituer un mandataire à l'effet du divorce simple. (Voir *Divorce*.)

52. Selon toute vraisemblance, cette disposition s'applique aussi à toute personne présente et dans le même cas.

53. L'autorisation donnée verbalement par le constituant au mandataire d'agir comme il jugera convenable implique celle de constituer, à son tour, un autre mandataire, cet acte demeurant dépendant de la volonté de ce dernier. (Art. 44.)

54. Le mandataire doit s'appliquer à remplir avec intelligence le mandat qui lui est confié, et posséder parfaitement la langue dont il se sert dans les diverses opérations dont il s'acquitte au nom du constituant.

55. Le magistrat doit désigner pour mandataire d'un prodigue une personne capable de gérer la fortune de l'interdit[1].

56. Les personnes bien nées doivent s'abstenir de comparaître en justice pour y plaider elles-mêmes leurs différends[2].

CHAPITRE IV.

DU MANDATAIRE. الوكيل EL OUÉKIL.

57. Le mandataire doit être majeur et sain d'esprit, quelles que soient d'ailleurs la régularité plus ou moins grande de sa conduite et la religion qu'il professe, ou même s'il a apostasié.

58. Le mandat ne cesse pas par l'apostasie du mandataire musulman, parce que, la profession de l'islamisme n'étant pas indispensable pour la constitution des pouvoirs du mandataire, le renoncement à cette religion ne peut avoir pour effet de les faire cesser.

59. Toute personne jouissant de l'exercice d'un droit quelconque ou d'un acte qui peut être accompli par délégation peut être constituée man-

[1] La disposition énoncée dans cet article s'applique à la nomination de toute personne interdite, laissée à la disposition du magistrat. (Voir *Interdiction*.)

[2] C'est-à-dire qu'elles doivent le faire par l'intermédiaire d'un mandataire.

dataire pour l'exercice de ce droit ou pour l'accomplissement de cet acte. (Art. 30, 31.)

60. Celui qui a été interdit pour cause de prodigalité ou par suite de faillite peut être constitué mandataire. (Voir *Interdiction*.)

61. Quiconque a revêtu l'habit de pèlerin, ne peut être constitué mandataire pour tout acte qui lui est interdit, comme vendre, acheter ou détenir du gibier, contracter mariage, etc. (Art. 49. — Voir *Pèlerinage*.)

62. La femme peut être constituée mandataire à l'effet de faire prononcer le divorce simple d'une autre femme, ou par le mari, pour son propre divorce. Ce dernier point est contesté.

63. La femme peut être constituée mandataire à l'effet de contracter mariage, les jurisconsultes schyites ayant tous interprété la loi dans ce sens.

64. L'esclave peut, du consentement du maître, être constitué mandataire.

65. L'esclave peut être constitué mandataire par le maître, à l'effet d'affranchir sa personne [1].

66. Le tuteur et le mandataire à l'effet de contracter mariage ne sont pas tenus de faire preuve de bonnes mœurs. (Voir *Taxe des pauvres*, art. 194.)

67. Quiconque professe une religion autre que l'islamisme ne peut être constitué mandataire d'un autre infidèle, ni même, selon l'opinion générale, d'un musulman, à l'effet d'agir contre un musulman.

68. La légalité du mandat délivré par un infidèle à un musulman, à l'effet d'agir contre un autre musulman, est contestée; mais il est préférable d'admettre que ce mandat ne constitue qu'un acte blâmable.

69. Un musulman peut être constitué mandataire d'un infidèle, à l'effet d'agir contre un autre infidèle.

70. Le mandataire doit se borner à exercer le mandat dans la limite qui lui est prescrite par le constituant et en se conformant à l'usage généralement suivi, selon la nature de l'objet du mandat qui lui est confié.

[1] Dans le cas où, par exemple, le maître, avant un voyage, délivre ce mandat à l'esclave.

71. Le mandataire qui vend au comptant au double du prix fixé pour la vente à crédit d'une chose quelconque n'outre-passe pas ses pouvoirs.

72. Cette disposition s'applique également au cas où le mandataire vend au comptant, et pour le prix fixé, la chose qu'il lui est recommandé de vendre à crédit, à moins que le constituant n'ait eu un motif réel et plausible d'imposer cette condition.

73. Le mandataire qui, chargé de vendre au comptant, vend à crédit, outre-passe ses pouvoirs, et la vente est nulle, lors même que le prix convenu serait supérieur à celui qui a été fixé par le constituant, la condition du comptant impliquant toujours un motif réel et plausible.

74. Le mandataire qui a vendu la chose convenue dans un lieu autre que celui qui lui a été assigné n'outre-passe pas ses pouvoirs, et la vente demeure valide si elle a été conclue au prix fixé par le constituant, ou si, à défaut de fixation du prix, la vente a été faite selon la valeur du marché, l'intention du constituant ne pouvant être, en ce cas, autre que celle de recevoir le prix de la chose mise en vente.

75. Le mandataire chargé de vendre à crédit une chose quelconque à une personne déterminée outre-passe ses pouvoirs, et la vente est annulée, s'il la conclut avec une autre personne, même à un prix double de celui qui a été fixé, les garanties de solvabilité entre ces deux personnes pouvant différer.

76. Cette disposition s'applique aussi au cas où le mandataire, étant chargé d'acheter au comptant, achète à crédit, et réciproquement, parce qu'il a exercé un droit qui ne lui était pas délégué, et que, chacun de ces modes d'achat pouvant avoir des résultats différents, le constituant a pu délivrer le mandat avec une intention certaine.

77. La chose achetée par le mandataire au nom du constituant ne fait pas partie de la propriété du premier. En effet, s'il en était autrement, le père ou l'enfant du mandataire se trouverait affranchi par le fait de l'achat conclu par ce dernier, de même que l'affranchissement a lieu par le fait de l'achat du père ou de l'enfant du constituant, conclu en son nom par le mandataire. (Voir *Affranchissement* et *Vente*.)

78. Le mandat délivré à un infidèle par un musulman à l'effet d'acheter du vin est nul.

79. Dans tous les cas où un achat conclu pour le compte du constituant est légalement annulé, si la chose achetée se trouve mentionnée dans le mandat, l'achat est nul absolument; si, au contraire, la mention n'en a pas été faite, le mandataire en supporte les conséquences.

80. Cette disposition s'applique également au cas où le constituant nie la délivrance du mandat. Mais si, dans ce cas, le mandataire se trouve avoir outre-passé ses pouvoirs, il est considéré comme ayant conclu l'achat en son propre nom; si, au contraire, il n'a fait qu'agir selon le mandat qu'il a reçu, l'achat est réellement, et malgré les apparences, conclu au nom du constituant. Le fait étant tel, au cas où il s'agit de revendre la chose dont l'achat fait l'objet de la discussion, le constituant peut la vendre en déclarant que, si la chose lui appartient, il la vend cependant au nom du mandataire. Cette vente demeure valide, et ne constitue pas une vente sous condition, qui est un acte interdit[1]. (Voir VENTE.) Ensuite chacune des parties reprend à l'autre le montant du dommage qu'en sa conscience elle est certaine d'avoir subi[2]. Dans le cas où le constituant se refuse à accepter la chose contestée, le mandataire peut lui remettre une chose semblable à celle qu'il a livrée au vendeur à titre de payement, sous déduction ou avec addition du plus ou du moins de la valeur comparative entre les deux choses, selon le cas.

81. Si le mandat est délivré à deux mandataires à la condition qu'ils devront agir de concert, ou sans condition spéciale, aucun d'eux ne doit agir isolément.

82. Le mandat délivré à deux mandataires devant agir de concert cesse par le décès de l'un d'eux, et le magistrat du lieu n'a pas le droit de nommer un remplaçant.

83. Le mandat délivré à deux mandataires, avec autorisation pour chacun d'eux d'agir isolément, emporte pour eux la faculté d'agir sans se consulter.

[1] Cette condition étant connue du constituant.

[2] Ce paragraphe a trait à des cas de conscience, et lorsqu'une personne, en l'absence de preuves, a la certitude de son droit, il lui est permis de se servir de tous les moyens en son pouvoir pour en recouvrer la jouissance. Cet acte reçoit la dénomination de تقاصّ *tèkâss*, retaliation réciproque.

84. Le mandat délivré par le constituant à sa propre femme ou à l'esclave d'autrui ne cesse ni par le divorce ni par l'affranchissement.

85. L'autorisation donnée à l'esclave, par le maître, de disposer de biens appartenant au maître, cesse par l'affranchissement, cette autorisation dépendant du fait du droit de propriété du maître sur l'esclave, et ne constituant pas un mandat. (Voir *Affranchissement*.)

86. Le mandat exprès, délivré à l'effet de constater un droit en justice, n'emporte pas le droit de recevoir la quotité de l'obligation réclamée, le constituant pouvant ne pas vouloir se fier, sur ce point, au mandataire. (Art. 27.)

87. Le mandat exprès, délivré à l'effet de recouvrer le montant d'une créance, n'implique pas l'autorisation de poursuivre le débiteur en justice, en cas de déni de sa part, le constituant pouvant ne pas vouloir s'engager dans un procès.

88. Le mandat exprès, délivré à l'effet de retirer des mains d'une personne désignée le montant d'une créance, n'emporte pas, pour le mandataire, le droit d'adresser sa réclamation aux héritiers de cette personne, au cas où elle viendrait à décéder.

89. Si, dans le cas précédent, le mandat est délivré en ces termes : qu'il a pour effet le recouvrement d'une créance due au constituant par la personne désignée, il emporte pour le mandataire, en cas de décès du débiteur, la faculté de poursuivre les héritiers.

90. Le mandat délivré à l'effet de conclure une vente illégale, ou la vente d'une chose défectueuse, est nul. (Voir *Vente*.)

91. Le mandat délivré au débiteur du constituant à l'effet d'acheter une chose quelconque représentant le montant de la dette est valide, et le débiteur se trouve déchargé par la délivrance, au constituant, de la chose qu'il a eu mission d'acheter.

CHAPITRE V.

DE LA CONSTATATION DU MANDAT, اثبات الوكالة *ESBÂT OL VÉKÂLET.*

92. L'authenticité du mandat n'est constatée ni par la déclaration du mandataire ni par celle de la personne contre laquelle il déclare avoir eu

qualité pour agir; elle ne peut être constatée que par la preuve testimoniale fournie par deux témoins mâles. (Voir *Témoignage*.)

93. En matière de mandat, le témoignage des femmes, celui d'un homme et de deux femmes, ainsi que celui d'un seul homme, corroboré du serment du défendeur, selon l'opinion générale, ne sont pas admis. (Voir *Témoignage*.)

94. Si la déclaration des deux témoins porte sur deux dates différentes, ou si l'un déclare que le mandat o été délivré dans une langue différente de celle que déclare l'autre, le témoignage est admis, parce qu'il constate un seul et même fait : dans le premier cas, parce qu'il peut être difficile de réunir deux témoins au moment du contrat[1]; et, dans le second, quand le sens est le même, quoique exprimé dans deux langues différentes. (Voir *Témoignage*.)

95. Si les témoins se contredisent quant aux expressions offrant un sens différent employées lors de la délivrance du mandat, le témoignage est récusé.

96. Si la contradiction des témoignages ne porte que sur des expressions ayant le même sens, la preuve demeure valide et légale. (Voir *Témoignage*.)

97. Si le magistrat du lieu a connaissance de la délivrance du mandat, il peut prononcer lui-même.

98. Quand une personne quelconque prétend être mandataire d'un absent, à l'effet de recouvrer une créance quelconque, si le détenteur récuse l'authenticité du mandat, il est, à défaut de preuves, cru sur sa déclaration, sans que le serment lui soit déféré.

99. Si, dans le cas précédent, la chose réclamée consiste en une chose corporelle, et si le détenteur confirme lo qualité du mandataire prétendu, il ne peut cependant être contraint à lui en faire la remise.

100. Si, dans le cas précédent, la chose corporelle réclamée a été remise au mandataire sans que celui-ci ait fourni la preuve du mandat, et si le propriétaire nie l'authenticité du mandat, il a le droit, au cas où la

[1] Les commentateurs sont cependant d'avis que ce témoignage n'est valide que s'il a pour objet la déclaration de la délivrance du mandat faite par le mandant, et non la délivrance même, car, dans ce dernier cas, les témoins se contredisent.

chose a péri, d'en exiger la restitution du débiteur ou de celui qui l'a reçue, sans que ces deux derniers puissent recourir réciproquement l'un contre l'autre.

101. Cette disposition s'applique aussi au cas où l'objet de la réclamation consiste en une créance incorporelle. Ce point est contesté. Cependant, dans ce dernier cas, le créancier ne peut réclamer contre le mandataire prétendu, celui-ci n'ayant pas saisi la chose même du propriétaire, cette chose n'étant constatée que par sa délivrance à l'ayant droit ou à son mandataire légal, et l'ayant droit, dans ce cas, niant l'un et l'autre de ces deux faits. Mais le créancier a recours contre le débiteur, qui, à son tour, peut recourir contre le prétendu mandataire, si la quotité de la créance existe encore, ou si elle a péri par suite de sa négligence; car, dans le cas contraire, le recours contre ce dernier ne peut être exercé [1]. (Voir *Dépôt*.)

102. Dans tous les cas où le débiteur est tenu de délivrer au mandataire la quotité réclamée, le serment doit lui être déféré, s'il s'y refuse. (Voir *Procédure*.)

CHAPITRE VI.

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES.

103. Le mandataire, étant toujours présumé posséder la confiance du constituant, ne demeure pas responsable, à moins qu'il n'ait négligé les intérêts ou qu'il n'ait abusé des pouvoirs qui lui sont confiés.

104. Si le mandataire autorisé à s'adjoindre une seconde personne le fait au nom du constituant, tous deux acquièrent au même titre la qualité de mandataire, et le mandat ne cesse pas par le décès de l'un d'eux, mais il cesse par le décès du constituant. (Art. 16.)

105. Aucun des deux mandataires ainsi constitués ne peut révoquer l'autre.

106. Si le mandataire s'adjoint une seconde personne en son nom, il peut la révoquer à son gré, et le mandat ne cesse que par le décès du constituant ou de son mandataire direct. (Art. 16.)

[1] Le débiteur ayant confirmé la qualité du mandataire, celui-ci se trouve assimilé au dépositaire.

107. Le mandataire est tenu de délivrer au constituant, et sur sa demande, ce qu'il possède au nom de ce dernier, à moins d'empêchement absolu.

108. Le mandataire qui, sans en être empêché, refuse de délivrer au constituant une chose quelconque appartenant à ce dernier, en demeure responsable.

109. La non-délivrance de la chose du constituant pour cause d'empêchement n'emporte pas la responsabilité du mandataire.

110. Si, l'empêchement ayant cessé, le mandataire tarde à délivrer la chose du constituant, il en demeure responsable.

111. Si le mandataire prétend que la chose du constituant a péri avant qu'il ait refusé de la restituer, ou avant qu'elle ait été réclamée par le propriétaire, son assertion ne sera pas admise, lors même qu'il en fournirait la preuve; cependant il vaut mieux admettre, dans ce dernier cas, la validité de la preuve.

112. Quiconque se trouve détenteur d'une chose appartenant à autrui, ou se trouve débiteur d'un autre, peut se refuser à délivrer la chose ou à payer la dette, en l'absence de témoins, soit qu'il s'agisse d'un cas où il est cru sur sa déclaration; soit qu'il s'agisse d'un cas où la preuve testimoniale est requise; dans cette dernière hypothèse, afin d'éviter, en cas de déni, la nécessité de recourir à un procès ou au serment [1]. Quelques légistes font cependant une distinction entre ces deux cas, et sont d'avis que, dans le premier, le détenteur ou le débiteur sont tenus, d'obligation, de délivrer la chose réclamée par le propriétaire, et que, dans le second, ils peuvent s'y refuser en l'absence de témoins. Mais la première opinion nous semble mieux fondée. (Voir *Témoignage*.)

113. Le mandataire chargé de restituer un dépôt n'en demeure pas responsable, lors même qu'il ne fournit pas la preuve testimoniale de la remise du dépôt aux mains du déposant. (*Dépôt*, art. 55, 56.) Ce point est contesté.

[1] Le serment est, en l'absence de preuves, déféré au défendeur; mais on ne doit y recourir qu'à la dernière extrémité. Il nous est arrivé d'être obligé de recourir au serment, et ce n'était qu'avec les plus grandes difficultés, et après avoir épuisé tous les moyens de conciliation, que le magistrat se décidait à le déférer. Le faux serment est, en effet, rarement prêté.

114. Le mandataire chargé d'acquitter une dette en demeure responsable, s'il ne peut fournir la preuve testimoniale du payement.

115. Le mandataire demeure responsable s'il a abusé de la chose du constituant; mais l'abus n'emporte pas la cessation du mandat, parce que cet acte comprend deux faits distincts, la confiance et le pouvoir de disposer de la chose d'autrui, ce dernier fait n'étant pas annulé par la cessation du premier. (Art. 104.)

116. Si le mandataire vend la chose dont il a abusé, il est déchargé de la responsabilité, parce qu'il a agi dans les limites du mandat, et que l'acquéreur est devenu légalement, à son tour, propriétaire de la chose du constituant [1].

117. Le mandataire peut être autorisé à contracter, en qualité de vendeur ou d'acheteur, et réciproquement, en son nom et au nom du constituant [2]. La légalité de cette vente est contestée.

118. Cette disposition s'applique également et avec la même restriction au mandataire constitué à l'effet de contracter mariage.

CHAPITRE VII.

DISPOSITIONS EN CAS DE CONTESTATION.

119. En cas de contestation au sujet de l'authenticité du mandat, la déclaration de celui qui la nie fera foi, car c'est là le principe général. (Voir *Procédure*.)

120. En cas de contestation au sujet de la destruction de la chose appartenant au constituant, le mandataire est cru sur sa déclaration, parce qu'il est assimilé au dépositaire, et parce que, la preuve testimoniale de la destruction étant le plus souvent difficile à obtenir, il a fallu éviter de demander une conviction presque impossible à établir. (Voir *Dépôt*.)

121. En cas de contestation sur le fait de négligence de la part du mandataire, celui-ci sera cru sur sa déclaration conformément à cette dé-

[1] C'est-à-dire que, dans ce cas, le mandataire ne demeure de nouveau responsable de la quotité du payement que s'il en abuse ou se rend coupable de négligeace. (Art. 104.) — [2] C'est-à-dire que, dans ce cas, le mandataire peut contracter au nom de l'une et de l'autre partie.

cision du Prophète : La preuve doit être fournie par le demandeur, et, à défaut de preuve, le serment doit être déféré au défendeur.

122. En cas de contestation entre les parties au sujet de la remise au constituant de la chose à lui appartenant, si le mandataire reçoit un salaire pour s'acquitter du mandat, il sera tenu de fournir la preuve; si, au contraire, ses services sont gratuits, il sera cru sur sa déclaration, ainsi qu'il est d'usage en cas de dépôt; cependant il semble, d'après une autre opinion, que, dans ce cas, le constituant doit être cru sur sa déclaration. (Voir *Dépôt*.)

123. En cas de contestation entre l'exécuteur testamentaire et le légataire, sur la délivrance de la provision alimentaire, le premier sera cru sur sa déclaration, toutes les fois que la contestation n'a pas pour objet la délivrance du legs même.

124. Cette disposition s'applique de même : à tout tuteur d'un mineur, tel que le père, l'aïeul paternel, le magistrat ou son délégué, au cas où le mineur nie avoir reçu, à l'époque de sa majorité, ce qui lui appartient; à l'associé, à l'exploiteur d'une société en commandite, et à quiconque a trouvé une chose perdue et réclamée par le propriétaire. (*Société*. — Voir *Commandite*, *Choses trouvées*.)

125. Si le mandataire affirme avoir disposé de la chose du constituant par voie de vente ou autrement, et selon les termes du mandat, il sera cru sur sa déclaration, parce qu'il déclare avoir agi selon le mandat qui lui a été confié; on peut cependant admettre, en ce cas, la déclaration contraire du constituant, quoique la première opinion soit préférable.

126. Dans le cas où, une personne prétendant avoir acheté une chose quelconque au nom d'une autre, le mandant prétendu nie le fait, il est cru sur sa déclaration assermentée, et l'achat demeure à la charge de la première, qu'il ait été conclu au comptant ou à crédit, à moins que, à l'époque de l'achat, elle n'ait déclaré le conclure au nom de telle personne désignée.

127. En cas de contestation entre le mandataire et le constituant au sujet d'un achat fait par le premier, soit qu'il allègue qu'il l'a conclu en son nom ou au nom du constituant, le mandataire, étant seul juge de l'intention dans laquelle il a agi, sera cru sur sa déclaration.

128. Dans le cas où, une personne ayant contracté mariage au nom d'une autre, le mandant prétendu nie avoir donné mandat à cet effet, il sera cru sur son serment, et le mandataire devra payer la quotité du douaire assigné, et la moitié seulement, d'après quelques légistes. Selon d'autres jurisconsultes, le mariage doit être déclaré nul, à charge cependant par le constituant de faire prononcer le divorce, s'il ne peut douter de la bonne foi du mandataire, et de payer à la femme la moitié du douaire assigné. Cette dernière opinion est la mieux fondée.

129. En cas de contestation entre les parties sur le prix payé de la chose achetée par le mandataire au nom du constituant, le premier, étant présumé posséder la confiance du second, sera cru sur sa déclaration; cependant quelques légistes sont, avec raison, d'avis que la déclaration du constituant doit faire foi, parce qu'il se prétend lésé.

130. Le vendeur d'une chose vendue au mandataire au nom du constituant peut en réclamer le payement à l'un ou à l'autre, à son gré; mais s'il a connaissance que la vente a été conclue au nom du constituant, c'est à lui seul qu'il doit réclamer, et, dans le cas contraire, au mandataire.

131. Si le débiteur contre lequel le mandataire a reçu pouvoir d'agir nie la validité de la réclamation, sa dénégation ne sera pas admise si la validité du mandat est prouvée et constatée [1].

132. Si le débiteur affirme la révocation du mandat, le serment ne sera point déféré au mandataire, à moins que le débiteur n'affirme que ce dernier est informé de la révocation.

133. Cette disposition s'applique également au cas où le débiteur affirme avoir été déchargé de la dette par le constituant.

134. Le témoignage du mandataire à la décharge du constituant n'est admis que dans les cas autres que ceux qui ne font point l'objet de son mandat.

135. Après révocation du mandat, le témoignage du mandataire en faveur du constituant est admis dans tous les cas autres que ceux dans lesquels il a déjà rendu témoignage, ou qui font l'objet d'une contestation engagée avant la révocation.

[1] Ce point est contesté par quelques commentateurs.

136. Dans le cas où le constituant nie le payement d'une dette dont le recouvrement a été confié au mandataire, la déclaration du constituant fera foi, lors même que le débiteur confirme l'affirmation du mandataire assurant avoir reçu la quotité du payement. Ce point est contesté.

137. Dans le cas où le mandataire chargé de vendre une chose quelconque l'a livrée et en a reçu le payement, si ce payement vient à périr sans qu'il y ait de la faute du mandataire, celui-ci sera cru sur sa déclaration relativement au payement, si l'acheteur la confirme, parce que, dans ce cas, le mandataire, déclarant avoir livré la chose du constituant, mais non la quotité du payement, se trouve seul en cause, au point de vue de la responsabilité, contrairement au cas de l'article précédent, où le débiteur seul est compromis.

138. Au cas où la chose vendue par voie de mandataire se trouve être défectueuse, l'acquéreur doit la rédhiber au mandataire, le constituant ne devant pas lui-même en recevoir le payement; cependant il vaut mieux admettre que la rédhibition doit être faite au constituant.

LIVRE XIV.

DES FONDATIONS PERPÉTUELLES ET DES AUMÔNES, الوقوف والصدقات, *EL VOKOÛF WÈL SÈDÈKÂT.*

CHAPITRE PREMIER.

DE L'ACTE DE FONDATION.

1. La fondation perpétuelle est un acte par lequel une chose quelconque est rendue inaliénable, le propriétaire renonçant à la possession de cette chose et à l'usage ou à l'usufruit.

2. La fondation ne peut être constituée que par cette formule spéciale: «J'ai inaliéné telle ou telle chose», وقفت *vèkèfto*. La formule : «J'ai consacré», ou «j'ai donné en aumône», est insuffisante, comme n'exprimant pas clairement la pensée du fondateur, à moins cependant que cette formule ne soit accompagnée d'un contexte qui en fixe rigoureusement le sens. Cependant, en cas d'omission du contexte explicatif, il doit être procédé selon l'intention que déclare avoir formée le fondateur. C'est ainsi que l'aveu fait par ce dernier qu'il avait réellement l'intention de rendre inaliénable une chose quelconque, sans cependant s'être servi de la formule légale, suffit pour constituer la fondation. Quelques légistes sont d'avis que la formule : «J'ai inaliéné et j'ai donné» est suffisante, parce que c'est celle dont s'est servi le Prophète : «*Inaliénez*[1] le fonds et donnez-en l'usufruit.» Mais cependant il est préférable d'admettre, avec d'autres jurisconsultes, l'insuffisance de cette formule, tant qu'elle n'est pas

[1] Quoique le verbe *inaliéner* ne soit pas français, nous avons cru devoir l'employer, parce qu'il rend exactement le sens du vocable arabe وقف *vèkèfè*.

accompagnée d'un contexte explicatif, parce qu'elle n'exprime pas assez clairement la pensée du fondateur.

3. L'acte de fondation n'est obligatoire qu'après la remise de la chose qui en fait l'objet.

4. Après la remise de la chose qui fait l'objet de la fondation, le fondateur ne peut plus se désister, si toutefois, lorsqu'il a agi, il était sain de corps et d'esprit.

5. La fondation constituée en état de maladie mortelle n'est valide qu'avec le consentement des héritiers du fondateur.

6. Dans le cas précédent, à défaut du consentement des héritiers, la fondation n'est imputable que sur le tiers disponible des biens du fondateur, ainsi qu'il est réglé relativement aux donations et à la diminution de prix en cas de vente. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la fondation est imputable sur la totalité de la succession; mais la première opinion semble mieux fondée. (Voir *Donation*, *Vente* et *Testaments*.)

7. En cas de fondation perpétuelle, de donation, d'affranchissement et de remise de prix de vente, faits en état de maladie mortelle, et à défaut de la ratification des héritiers, l'acte demeure valide si le tiers disponible suffit à en exécuter les obligations. (Voir *Testaments*.)

8. Dans le cas précédent, si le tiers disponible ne se trouve pas suffisant, l'acte qui a la priorité de date sera exécuté de préférence, et ainsi de suite, jusqu'à épuisement de la totalité du tiers disponible, et les autres actes sont annulés. (Voir *Testaments*.)

9. Dans le cas où la priorité de date d'un acte sur un autre ne peut être constatée, le tiers disponible doit être consacré à l'exécution des divers actes, au prorata de la somme qui fait l'objet de chacun d'eux; il vaut mieux cependant admettre la préférence par voie de tirage au sort.

10. La brebis constituant la fondation doit, conformément à l'usage en cas de vente, être livrée avec la laine et le lait qu'elle porte au moment de la conclusion de l'acte, ces choses faisant partie intégrante de l'animal, à moins de réserve spéciale à cet effet. (Voir *Testaments*.)

CHAPITRE II.

DES CONDITIONS RELATIVES A LA FONDATION PERPÉTUELLE.

I. — De la chose faisant l'objet de la fondation, الموقوف *el môkoûf.*

11. La chose faisant l'objet de la fondation doit être corporelle, possédée légitimement, de nature à pouvoir servir ou être employée sans recevoir aucune altération, et à pouvoir être livrée et consignée.

12. Aucune chose incorporelle, telle qu'une créance, ne peut faire l'objet d'une fondation.

13. La chose destinée à constituer la fondation doit être déterminée et spécifiée; il ne suffit pas de la désigner vaguement; ainsi cette phrase: «Je constitue en fondation perpétuelle un cheval, un chameau ou une maison,» est insuffisante pour valider la fondation, faute de spécification.

14. La chose faisant l'objet de la fondation peut consister en immeubles, en vêtements ou en étoffes, en meubles et en ustensiles ou instruments dont l'usage est permis et légal, et, en général, en tout ce dont on peut faire un usage légal ou retirer un profit licite sans altérer le fonds.

15. Le chien possédé légalement et le chat peuvent faire l'objet d'une fondation, à cause de l'utilité qu'on peut retirer de ces animaux.

16. L'esclave qui s'est enfui ne peut faire l'objet d'une fondation, à cause de l'impossibilité éventuelle d'en faire la remise.

17. La légalité de la constitution en fondation des monnaies d'or ou d'argent est contestée : les uns, se basant sur ce que ces choses ne peuvent être d'aucun usage sans qu'on en dispose, la repoussent ; d'autres, au contraire, supposant que les monnaies peuvent être de quelque utilité sans que l'on en dispose, admettent la validité de cette fondation[1].

18. La fondation constituée en une chose appartenant à autrui est nulle. Cependant, selon quelques légistes, elle peut demeurer valide, par la ratification du propriétaire, cette ratification pouvant tenir lieu d'acte de fondation. Cette opinion paraît assez fondée.

[1] Ces derniers supposent que les monnaies peuvent servir à orner un salon, ou servir de modèle quant à l'empreinte, etc. (Voir *Prêt.*)

19. La chose indivise peut faire l'objet d'une fondation et peut être livrée de même qu'en cas de vente. (Voir *Vente*.)

II. — Du fondateur, الواقف *el vâkef*.

20. Le fondateur doit être majeur, sain d'esprit, et jouir du droit d'user de ses biens.

21. Le droit du mineur âgé de dix ans de constituer une fondation est contesté. D'après la tradition, ce mineur jouit du droit de faire des aumônes; mais il est mieux de le lui refuser, l'interdiction du mineur, quant à la disposition des biens, n'étant levée que par la réunion des conditions de puberté et de discernement. (Voir *Interdiction*.)

22. Le fondateur peut se réserver l'administration de la fondation ou désigner l'administrateur.

23. Au cas où le fondateur n'a pas désigné d'administrateur, l'administration sera exercée par ceux au profit desquels la fondation aura été constituée, l'ayant droit étant, dans ce cas, assimilé au propriétaire.

III. — De l'appelé, الموقوف عليه *el mókoûf elèyhi*.

24. L'appelé doit exister au moment de la conclusion de l'acte, être capable de posséder, être désigné nominativement et ne pas appartenir à la catégorie des personnes au profit desquelles la fondation est interdite. (Art. 31.)

25. La fondation ne peut être constituée en faveur d'une personne non encore née, lors même qu'elle serait déjà conçue[1].

26. La fondation constituée sur la tête d'une personne déjà née, et réversible sur celle d'une personne encore à naître, est légale et valide.

27. La fondation constituée sur la tête d'une personne encore à naître, et réversible sur la tête d'une personne existant à l'époque de la conclusion de l'acte, est nulle. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la fondation demeure valide relativement à la personne existante; mais la première opinion est préférable.

28. Cette disposition s'applique également, et avec la même restric-

[1] Parce que, dans ce dernier cas, quoique existant légalement, cette personne est incapable de posséder.

tion, à la fondation constituée sur la tête d'une personne incapable de posséder, et réversible, à l'époque de son décès, sur la tête d'une personne jouissant de cette capacité.

29. La fondation constituée sur la tête de l'esclave est nulle [1], et elle ne passe pas au maître, cette réversibilité n'étant point dans l'intention du fondateur. (Voir *Vente* et *Interdiction*.)

30. La fondation peut avoir pour but un objet d'intérêt public, tel qu'un pont, une mosquée, etc., parce que, en principe, la fondation est constituée en faveur des musulmans, et, dans ce cas, elle a pour objet un but d'utilité commune.

31. La fondation ne peut être constituée par un musulman en faveur d'un infidèle ennemi, lors même qu'il aurait avec ce dernier un degré quelconque de parenté.

32. La fondation peut être constituée par un musulman en faveur d'un infidèle tributaire, lors même qu'il n'existe entre eux aucun degré de parenté.

33. La fondation constituée par un musulman en faveur d'une église ou d'un temple servant à l'exercice d'un culte autre que l'islamisme, est nulle.

34. Cette disposition s'applique de même à la fondation constituée dans le but de favoriser un acte criminel, tel que la fornication, le vol sur les grands chemins, l'usage du vin, la copie d'un des livres appelés aujourd'hui la Bible et l'Évangile, ces livres ayant été altérés. (Voir *Vente*.)

35. La fondation constituée par un infidèle dans le but de favoriser la copie des livres cités à l'article précédent est valide et légale.

36. La fondation constituée en faveur des pauvres, sans autre désignation, est toujours présumée constituée au profit des pauvres professant la religion du fondateur, et l'usufruit en sera distribué entre eux.

37. La fondation constituée en faveur des musulmans, المسلمين *el moslèmîn*, est toujours présumée constituée en faveur de ceux qui reconnaissent la *keblèt* comme point d'adoration [2]. (Voir *Prière*.)

[1] L'esclave étant incapable de posséder.

[2] Il faut entendre par les usufruitiers désignés aux articles 37-42, 46 et 47 les personnes pauvres appartenant à la catégorie déterminée.

38. La fondation constituée en faveur des croyants, المؤمنين *el moménin*, est présumée constituée au profit de ceux qui reconnaissent la légitimité des douze imâms. Selon quelques légistes, la dénomination de *croyant* s'applique à tout musulman qui s'abstient de commettre un des péchés capitaux; mais la première opinion est plus vraisemblable. (Voir Purification, art. 168. note.)

39. La fondation constituée en faveur des Schyites est présumée constituée au profit de ceux qui reconnaissent la légitimité des douze imâms : tels sont les Imâmites, الامامية *el imamièt*, et les Djâroudites, الجارودية *el djâroudièt*, à l'exclusion des autres sectaires, tels que les Zéydites, الزيدية *el zéydièt*, etc. (Voir Purification, art. 168, note.)

40. Cette disposition s'applique à tous les cas où le fondateur a désigné les appelés en catégorie. Toute personne faisant partie de la catégorie désignée doit être comptée au nombre des appelés. Ainsi la catégorie désignée sous la dénomination d'*Imâmites* comprend toute personne reconnaissant la légitimité des douze *imâms;* la catégorie des *Zéydites* comprend toutes les personnes qui reconnaissent la légitimité de l'imâmat de Zéyd, fils d'Ali. (Voir Purification, art. 168, note.)

41. Cette disposition s'applique encore au cas où le fondateur désigne les appelés par le nom du premier ascendant mâle : tous les descendants de celui-ci font partie des appelés. Ainsi, si le fondateur a déclaré constituer la fondation au profit des Haschemites[1], sont comptées parmi les appelés toutes les personnes descendant de Haschem par Abou Tâleb, El Hâris, El Abbâs et Abou Lahb; si le fondateur a désigné les Tâlebites[2], les descendants d'Abou Tâleb sont les seuls ayants droit.

42. Dans les cas où la fondation est constituée selon les dispositions des articles précédents, les descendants des deux sexes sont comptés au nombre des appelés, à cause de la communauté de leur origine paternelle, reconnue par l'usage. Ce point est contesté par quelques légistes, qui excluent les femmes et leurs descendants.

43. Dans le cas où la fondation est constituée en faveur des voisins du

[1] Descendants de Haschem, aïeul paternel de Mohemmed, qui sont connus en Perse sous la dénomination générale de *Séyids*. (V. Taxe des pauvres, art. 201.)

[2] Descendants de l'imâm Ali, gendre de Mohemmed.

fondateur, on s'en rapportera à la coutume locale quant à l'extension du terme *voisinage*. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que l'on doit entendre par les *voisins* toutes les personnes habitant dans un périmètre de quarante *zerâ*[1] de la maison du fondateur. D'après une opinion abandonnée aujourd'hui, ce terme comprenait toutes les personnes habitant les quarante maisons dans le périmètre de celle du fondateur, celle-ci étant prise pour centre.

44. La fondation constituée dans un but d'intérêt public qui vient à demeurer sans objet profitable sera consacrée à des œuvres de charité.

45. La fondation constituée dans un but de charité, sans détermination spéciale, doit être consacrée à secourir les pauvres et les malheureux, et à accomplir des œuvres pieuses[2].

46. La fondation constituée en faveur d'une famille ou d'une tribu quelconque est légale, et doit être consacrée au profit des membres de la famille ou de la tribu désignée que l'on peut découvrir. Quelques légistes sont d'avis que cette fondation est nulle pour défaut de détermination d'appelés; cependant la première opinion est celle de la majorité des jurisconsultes.

47. La fondation constituée en faveur d'un infidèle tributaire, d'une famille ou d'une tribu composée d'individus infidèles tributaires, est légale, la fondation constituant une propriété, de même que l'usage de toute chose permise. Quelques légistes sont d'avis que cette fondation est nulle, parce que l'essence de cet acte est de faire une œuvre agréable à Dieu, et qu'elle ne peut être faite, dans ce cas, que si l'infidèle appelé se trouve être l'un des ascendants directs du fondateur musulman; d'autres n'en admettent la validité qu'autant qu'elle est constituée en faveur des parents du fondateur; mais la première opinion paraît plus vraisemblable. (Art. 32.)

48. La fondation peut être constituée en faveur d'une personne qui a apostasié l'islamisme.

49. La légalité de la fondation en faveur d'un infidèle non tributaire est contestée; il est préférable de ne point l'admettre. (Art. 31.)

[1] 19 mètres 20 cent. — [2] Telles que le pèlerinage, la guerre sainte, etc.

50. La fondation constituée sans désignation d'usufruitier est nulle.

51. La fondation constituée sans désignation spéciale d'appelé ou de destination est nulle; tel est le cas où le fondateur déclare qu'il entend consacrer l'usufruit en faveur de l'une de deux ou plusieurs personnes, ou de l'un de deux lieux saints désignés, ou de l'une des deux branches d'une famille déterminée.

52. La fondation constituée au profit des enfants, des frères ou des parents du fondateur, doit être consacrée en faveur des personnes des deux sexes et parentes au degré consanguin ainsi qu'au degré utérin, de la catégorie désignée, aux plus proches comme aux plus éloignées, et être également répartie entre elles, à moins de clause spéciale relative au degré de parenté, à la différence des sexes, ou à la réserve d'une part plus grande en faveur d'une ou de plusieurs personnes désignées.

53. Si le fondateur a désigné comme appelés ses oncles paternels et maternels, l'usufruit doit être également réparti entre eux.

54. La désignation, comme appelés, des parents les plus proches emporte la présomption en faveur des ascendants directs du premier degré et des descendants du fondateur, quel que soit d'ailleurs le degré de ces derniers.

55. Dans le cas précédent, aucun des autres parents du fondateur ne peut être appelé, tant qu'il existe une des personnes du degré de parenté désigné. En cas d'extinction de ce degré, le droit passe aux ascendants, aux frères et aux sœurs, ou à leurs descendants; à défaut de ceux-ci, aux oncles paternels et maternels, et ainsi de suite, dans l'ordre des successions, mais avec cette différence que, dans le cas de fondation, ces différentes personnes partagent également, à moins de réserve spéciale en faveur de l'une ou de plusieurs d'entre elles[1].

IV. — De la fondation proprement dite, الوقف *el vèkf.*

56. La fondation doit être constituée à perpétuité; le fonds doit en être

[1] Les détails donnés aux articles 52 à 55 ont pour but d'empêcher de confondre les dispositions relatives aux fondations avec les dispositions relatives aux successions, où les droits des héritiers sont réglés selon le degré de parenté.

délivré aussitôt, et le fondateur ne doit se réserver aucun droit ni sur le fonds ni sur l'usage ou l'usufruit.

57. La fondation constituée pour un temps limité est nulle.

58. Cette disposition s'applique à la constitution de la fondation dépendant d'un événement quelconque.

59. Cette disposition s'applique encore à la fondation constituée en faveur d'une personne ou d'une génération dont l'extinction est probable, et non transmissible à une autre, ou aux descendants, et si le fondateur omet de mentionner la destination de la fondation en cas d'extinction de l'appelé désigné. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la fondation demeure valide pendant l'existence de l'appelé déterminé, et, qu'à son décès, ou en cas d'extinction de la descendance ou de la branche, le fonds fait retour aux héritiers du fondateur. Certains jurisconsultes ont émis l'avis que, dans ce dernier cas, le fonds fait retour aux héritiers de l'appelé. Mais la première opinion semble mieux fondée.

60. La constitution de la fondation ne peut être subordonnée à une éventualité quelconque de temps ni de personne.

61. La remise et l'acceptation de la chose formant le fonds de la fondation sont des conditions indispensables à la validité de cet acte.

62. Si le fondateur vient à décéder avant d'avoir livré la chose formant le fonds de la fondation, celle-ci est annulée et le fonds retourne à la succession.

63. Si la fondation est constituée au profit de l'enfant mineur du fondateur, celui-ci peut l'accepter au nom de l'usufruitier. La fondation au profit d'un mineur peut être acceptée par l'aïeul paternel de l'usufruitier. (Voir *Vente*.)

64. La légalité de l'acceptation par l'exécuteur testamentaire au nom de l'usufruitier mineur est contestée; mais il est préférable de l'admettre. (Voir *Vente* et *Testaments*.)

65. La fondation constituée au profit du fondateur est nulle, lors même qu'il la déclarerait réversible sur la tête d'une autre personne après son décès. Cependant quelques légistes admettent que la fondation ainsi constituée est nulle, en effet, relativement au fondateur, mais qu'elle demeure valide quant à la personne à laquelle elle est

transmise. Pourtant il est préférable de se conformer à la première opinion.

66. La fondation constituée au profit d'une personne quelconque, à charge par elle de payer les dettes du fondateur ou de lui fournir une provision alimentaire, est nulle.

67. Dans le cas où, une fondation ayant été constituée au profit des pauvres ou des gens de loi, le fondateur se trouve ensuite réduit à l'indigence ou est admis au nombre des jurisconsultes, il peut être compris parmis les appelés et au même titre.

68. La condition imposée par le fondateur que, en cas de besoin, le fonds sera réversible sur sa personne, est valide; mais elle emporte la nullité de la fondation, qui ne constitue plus qu'une fondation temporaire, réversible sur son auteur, et qui ne cesse pas de pouvoir passer à ses héritiers. (Livre XV.)

69. La condition réservant au fondateur le droit d'exclure, à son gré, un ou plusieurs des appelés désignés dans l'acte, emporte la nullité de la fondation.

70. Le fondateur peut se réserver le droit de faire participer au profit de la fondation, avec les appelés désignés, un ou plusieurs de ses enfants à naître, le cas échéant, que la fondation ait été constituée en faveur de ses propres enfants ou de toute autre personne.

71. La condition par laquelle le fondateur se réserve le droit de substituer aux appelés désignés ses descendants encore à naître, le cas échéant, emporte la nullité de la fondation.

72. Selon quelques jurisconsultes, le fondateur ayant constitué un fonds inaliénable au profit de ses enfants mineurs peut se réserver le droit de leur adjoindre d'autres enfants à naître, le cas échéant. On a même été jusqu'à admettre ce droit sans que la condition en ait été stipulée d'avance; mais ce dernier point n'est pas admissible.

73. L'acceptation de la fondation n'est indispensable que de la part de l'appelé existant au moment où elle est constituée; celle de ses descendants n'est pas requise.

74. En cas de fondation en faveur des pauvres ou des gens de loi, l'acceptation doit en être faite par un délégué de la part des appelés.

75. En cas de fondation dans un but d'utilité publique, il suffit de déclarer dans l'acte que la validité dépendra de l'acceptation, qui doit être faite par l'administrateur dont ressortit l'objet de la fondation [1].

76. La fondation peut avoir pour objet une mosquée, et l'acceptation en est constatée par le fait d'une seule personne y faisant sa prière.

77. Cette disposition s'applique aussi au cas où la fondation a pour objet un terrain destiné à l'inhumation, et l'acceptation en est constatée par l'inhumation d'une seule personne.

78. L'autorisation, concédée par le propriétaire d'une mosquée ou d'un terrain quelconque, d'en faire usage pour la prière ou pour l'inhumation, n'emporte pas la constitution d'une fondation perpétuelle, et le fonds ne cesse pas de faire partie des biens du propriétaire, si l'acte n'en est pas légalement dressé, ou si, l'acte ayant été dressé, la fondation n'a pas été délivrée et acceptée.

CHAPITRE III.

DISPOSITIONS RELATIVES À LA FONDATION.

79. La chose constituant la fondation cesse de faire partie de la propriété du fondateur et passe, en droit, en la possession de l'appelé [2], parce qu'elle continue à produire un certain avantage, et que l'impossibilité d'en disposer ne lui fait point perdre sa qualité de propriété, de même que dans le cas de l'esclave mère de l'enfant du maître; et d'ailleurs, dans certains cas, la chose constituant la fondation peut être légalement vendue. (Art. 101, 102, 103. — Voir *Affranchissement*.)

80. Quiconque a constitué en mainmorte une partie d'un esclave ne peut ensuite affranchir cet esclave, qui a cessé de faire partie de sa propriété. (Art. 79.)

81. Cette disposition s'applique de même à l'usufruitier de l'esclave constituant la fondation, à cause des droits de ses descendants sur cet esclave.

82. Si l'esclave constituant la fondation appartient en partie à une

[1] S'il s'agit de la construction ou de l'entretien d'un pont, par exemple, l'acceptation de la fondation doit être faite par la personne chargée de l'administration des travaux publics. — [2] Quelques jurisconsultes émettent l'opinion que le fonds passe en la possession divine.

autre personne, l'affranchissement prononcé par cette personne ne saisit que la partie dont elle est propriétaire, et elle n'est pas tenue de racheter la partie constituant la fondation[1]; cette partie, ne pouvant être affranchie par l'appelé, ne peut, à plus forte raison, être affranchie en conséquence de l'affranchissement prononcé par le copropriétaire. Cependant, si l'on admet que la propriété du fonds constituant la fondation passe à l'appelé (art. 79), l'esclave affranchi en partie par le copropriétaire doit être entièrement libéré. L'affranchissement simple, العتق بالمباشرة *el etk bél mobascherèt*, est celui qui est prononcé par le maître relativement à un esclave entièrement possédé par lui, ou par lui et par un autre copropriétaire. Cet acte ne constitue donc pas une libération forcée, افتكاك *eftekâk*, ce dernier acte constituant une libération légalement obligatoire. Donc l'affranchissement simple, prononcé par le copropriétaire d'un esclave dont une partie est constituée en fondation, emporte la libération légale de cette partie, qui constitue ce que l'on appelle l'affranchissement conséquent, العتق بالسراية *el etk bel serâyèt*, et le copropriétaire est tenu de payer le prix de la partie de l'esclave constituée en fondation, parce que, ayant causé un préjudice à un autre, il est assimilé à l'auteur de la destruction de la chose d'autrui. Ce point est contesté. (Voir *Affranchissement*.)

83. L'esclave constituant la fondation doit pourvoir à sa subsistance au moyen de son industrie, lors même que cette condition ne lui aurait pas été imposée.

84. Au cas où cet esclave serait dans l'impossibilité de pourvoir à sa subsistance au moyen de son travail, les frais en demeureront à la charge de l'appelé. Il nous semble préférable d'admettre ce dernier point dans tous les cas, les frais de subsistance de l'esclave demeurant toujours à la charge du maître, et, en cas d'incapacité de travail, l'esclave pouvant être affranchi; de sorte que, d'une part, il ne se trouve plus dans l'obligation de servir, et, de l'autre, le maître est déchargé de l'obligation de pourvoir à sa subsistance.

85. Si l'esclave constituant la fondation est convaincu d'un crime volontaire, il demeure passible de la retaliation; si le crime n'a pas causé la

[1] Ainsi qu'elle y est tenue dans tout autre cas. (Voir *Affranchissement*.)

mort, l'esclave subit la retaliation dans la mesure du crime qu'il a commis[1], et le reste de sa personne ne cesse pas de constituer la fondation; si, au contraire, le crime a causé la mort, l'esclave est puni de mort, et la fondation se trouve anéantie. (Voir *Retaliation*.)

86. La victime ou les parents de la victime du crime commis par l'esclave constituant la fondation ne peuvent exiger que sa personne leur soit livrée à titre de compensation, la retaliation étant la seule peine applicable en ce cas. (Voir *Retaliation*.)

87. Si le crime commis par l'esclave cité aux articles précédents est involontaire, le prix du sang demeure à la charge de l'appelé, parce qu'il n'a pas le droit de disposer de l'esclave. (Art. 79, 81.) Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, l'esclave est obligé de s'acquitter au moyen de son industrie, parce que, d'une part, le maître ne peut être contraint de payer les compensations pécuniaires encourues par l'esclave, et que, de l'autre, aucun crime ne devant rester impuni, il est cependant impossible, dans ce cas, de délivrer la personne du coupable. Cette dernière opinion nous semble plus équitable. (Voir *Retaliation*.)

88. En cas de crime commis sur la personne de l'esclave, emportant une indemnité pécuniaire, la quotité de l'indemnité sera payée au profit de l'appelé existant au moment où le crime a été commis. (V. *Prix du sang*.)

89. Si le crime commis sur la personne de l'esclave emporte la retaliation, l'appelé existant aura le droit d'en requérir l'application.

90. Si le crime commis sur la personne de l'esclave emporte le payement du prix du sang, l'esclave sera affranchi et le prix payé sera consacré à l'achat d'un autre esclave en remplacement du premier, ce prix équivalant à sa rançon, et cet esclave étant aussi propriété des appelés futurs. Cependant quelques légistes sont d'avis que la quotité du prix du sang appartient, dans ce cas, aux seuls appelés existants, et cette opinion semble mieux fondée, attendu que l'esclave seul, et non la valeur de sa personne, constitue la fondation. (Voir *Retaliation*.)

91. En cas de fondation constituée pour l'usufruit être dépensé dans la voie de Dieu, في سبيل الله *fi sebîl allâh*, l'intention du fondateur sera

[1] Tel que l'ablation d'un membre ou la perte d'un organe.

toujours présumée celle de consacrer l'usufruit du fonds à l'accomplissement d'une œuvre pieuse, telle que la guerre sainte, le pèlerinage, l'*omrèt*, la construction des ponts et des mosquées. (1[re] partie, liv. VII, VIII, IX.)

92. Cette disposition s'applique au cas où le fondateur a déclaré consacrer l'usufruit du fonds pour être dépensé dans la voie de Dieu, à des œuvres pieuses et à des œuvres charitables. On n'est point obligé de faire trois parts de l'usufruit, ces trois expressions n'exprimant qu'une seule et même intention.

93. Si le fondateur a déclaré consacrer l'usufruit de la fondation en faveur de ses *mévâlî*, موالی[1], et qu'il se trouve en effet deux personnes auxquelles le sens de ce terme peut s'appliquer différemment selon leur position respective envers le fondateur, l'une étant son bienfaiteur et l'autre, au contraire, ayant été l'objet d'un bienfait de sa part, comme dans le cas où, par exemple, la première aurait affranchi le fondateur, pendant que, à son tour, celui-ci aurait affranchi la seconde, la fondation sera adjugée au profit de celle que déclarera le fondateur; et dans le cas où il ne serait pas possible d'obtenir cette déclaration, l'usufruit sera partagé entre les deux personnes, quoiqu'elles se trouvent désignées arbitrairement.

94. La fondation constituée au profit des descendants des enfants du fondateur est toujours présumée constituée au profit des descendants des enfants de l'un et l'autre sexe.

95. Dans le cas où la fondation est constituée au profit de la lignée, النسب *el nesseb*, du fondateur, les descendants des enfants mâles sont seuls considérés comme appelés.

96. Dans le cas où la fondation est constituée au profit des enfants du fondateur, elle s'arrête à ceux-ci sans passer ensuite à leurs descendants. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la fondation doit être présumée réversible sur les descendants; mais il nous semble que cette opi-

[1] Le doute est ici basé sur le sens équivoque du terme *mévâlî*, موالی, pluriel de *môla*, مولی, qui signifie aussi bien le bienfaiteur que la personne qui est l'objet d'un bienfait.

On peut éviter l'équivoque en employant, dans le premier cas, le terme موالی الاعلی *mévâlî el elâ*, et, dans le second, celui de موالی الاسفل *mévâlî el esfèl*. Mais on suppose ici que, le fondateur ayant omis le contexte, l'équivoque demeure.

nion est erronée, le sens du terme *enfant* ne comprenant pas celui du descendant issu de l'enfant.

97. La fondation constituée au profit des enfants du fondateur et des enfants de ceux-ci n'est effective que relativement aux enfants de ces deux premières générations.

98. Dans le cas où la fondation est constituée au profit des enfants du fondateur, sous condition que, après leur extinction et celle des enfants issus d'eux, elle reviendra aux pauvres, l'usufruit sera délivré aux enfants du premier degré, et, après leur extinction, à ceux du second degré, et enfin, après l'extinction absolue de ceux-ci, aux pauvres. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que, dans ce cas, l'usufruit n'est pas réversible sur les descendants au second degré, car ils ne sont point appelés par le fondateur; mais les pauvres ne deviennent appelés qu'après le décès de ceux-ci, cette condition étant imposée par l'acte de fondation [1].

99. La destruction d'une mosquée constituant la fondation n'emporte pas la prescription de la fondation, lors même que le village ou le quartier dans lequel elle est située viendrait à être abandonné; le terrain seul, en ce cas, continue à constituer la fondation.

100. Dans le cas où, un cadavre enseveli ayant été emporté par un torrent, il ne reste aucun espoir de le retrouver, le linceul, s'il peut être saisi, fait retour à la succession [2].

101. Dans le cas où la maison constituant la fondation vient à être détruite, le terrain ne cesse pas de constituer la fondation, et il n'est pas permis de le vendre.

102. Dans le cas où, ceux qui sont appelés à jouir de l'usufruit d'un immeuble inaliénable n'étant point d'accord pour faire les dépenses nécessaires à son entretien, on peut craindre sa destruction, il est permis de le vendre. (Art. 79.)

[1] En effet, le fondateur n'a, dans ce cas, appelé que ses descendants au premier degré et les pauvres, sous cette condition que ceux-ci ne jouiront de leur droit qu'après l'extinction de la descendance du second degré.

[2] Le linceul, constituant une sorte de fondation au profit du cadavre, fait retour aux héritiers, à cause de la disparition de l'usufruitier.

Cet exemple est donné ici comme opposition à celui de l'article précédent, où, au contraire, le fonds disparait, l'usufruitier demeurant.

103. Selon quelques légistes, il est permis de vendre toute chose constituée en fondation, lors même qu'il n'y aurait point contestation entre les appelés, ou que sa destruction n'est pas à craindre; il suffit qu'il en résulte un plus grand avantage pour les appelés. Il est cependant préférable de repousser, dans ce cas, la légalité de la vente.

104. Selon quelques légistes, il est permis de vendre un dattier faisant partie d'un bien inaliénable et déraciné par accident, à cause de l'inutilité de cet arbre en cet état. Cependant il est préférable de ne pas admettre la légalité de cette vente, l'arbre pouvant être donné à loyer pour servir à la toiture d'une maison, à la mâture d'un bâtiment ou à tout autre emploi de ce genre.

105. Si l'appelé, ayant donné à loyer, pour un temps limité, la chose constituant la fondation, vient à décéder avant l'expiration du terme convenu, le contrat de louage cesse, si l'on admet l'opinion que ce contrat cesse par le décès de l'un des contractants. Si l'on n'admet pas cette opinion, le point est contesté dans le cas dont il s'agit. Cependant il nous semble préférable d'admettre la cessation du contrat, l'appelé ne pouvant disposer de la chose constituant la fondation au delà du terme de sa propre existence, et de reconnaître à l'appelé survivant le droit de continuer le loyer ou de le résilier, sous réserve pour le preneur, dans ce dernier cas, de demander aux héritiers du bailleur le recouvrement de la somme payée, au prorata du loyer qui reste à courir. (Voir *Louage*.)

106. L'usufruit d'une fondation au profit des pauvres doit être distribué aux pauvres du lieu où est situé le fonds, et qui se présentent.

107. Cette disposition s'applique à tous les cas où la fondation est constituée au profit d'une catégorie de personnes quelconques sans spécification nominale, telle que, par exemple, celle des descendants de l'imâm Ali ou celle des descendants d'un même père, dispersés. L'administrateur n'est pas tenu de faire rechercher les divers appelés, cette recherche étant le plus souvent fort difficile. (Art. 36, 43, 45, 47, 67.)

108. Il est interdit à l'usufruitier d'une esclave constituant la fondation d'avoir avec elle aucun rapport sexuel, parce qu'il n'en est pas le propriétaire unique et absolu.

109. Si l'esclave devient grosse des œuvres de l'appelé, l'enfant est

déclaré libre lors de sa naissance, et le père n'est pas tenu d'en payer la valeur, car il se trouve lui-même lésé par le fait, et aucune personne ne peut demeurer passible envers elle-même. Selon quelques légistes, cette esclave acquiert, par le fait, la qualité d'esclave mère de l'enfant du maître, et elle est affranchie de droit par le décès de l'appelé, à charge par la succession d'en rembourser le prix, qui constitue alors la fondation. Le point de l'affranchissement est contesté. (Voir *Affranchissement.*)

110. La femme esclave constituée en fondation peut être donnée en mariage, et son douaire n'est pas acquis au fonds, mais appartient à l'appelé existant; le douaire de l'esclave faisant partie de l'usufruit, de même que le louage fait partie de l'usufruit d'une maison.

111. Cette disposition s'applique aussi à l'enfant issu de cette esclave, qui est assimilé au croît des animaux, si cet enfant est issu d'un père légitime esclave, ou d'un commerce illégitime, et il appartient en toute propriété à l'appelé existant à l'époque de la naissance de l'enfant.

112. Si l'enfant est issu du mariage de l'esclave et d'un père libre, il est déclaré libre à l'époque de sa naissance, à moins qu'il n'ait été convenu, par le contrat de mariage, qu'il demeurerait esclave. (Voir *Mariage.*)

113. Si l'enfant est issu de l'union erronée de l'esclave et d'un homme libre [1], l'enfant est déclaré libre, à la charge par le père d'en payer la valeur à l'appelé existant à l'époque de sa naissance. (Voir *Mariage.*)

114. La disposition de l'article précédent s'applique de même au cas où l'erreur a été commise par le fondateur, qui, relativement à l'esclave comme à toute chose constituant la fondation, est assimilé à l'étranger. (Art. 56. — Voir *Mariage.*)

CHAPITRE IV.

DE L'AUMÔNE, الصدقة *EL SÈDÈKÈT.*

115. L'aumône est un acte pour la validité duquel l'offre, le consentement réciproque des parties et la délivrance du don suffisent.

[1] Dans le cas où, dans l'obscurité, l'homme libre aurait eu avec l'esclave, qu'il aurait prise pour sa femme, des rapports sexuels.

116. La prise de possession du don sans le consentement du propriétaire rend l'acte nul, et le don ne passe pas en la propriété de celui qui s'en est emparé.

117. L'intention de faire un acte agréable à Dieu est une condition indispensable pour constituer l'aumône.

118. Selon l'opinion la plus vraisemblable, le donateur ne peut plus se désister après la délivrance du don; car l'intention de l'aumône étant d'obtenir de Dieu une récompense, cette récompense est déjà obtenue, le désir du donateur étant d'être agréable à Dieu.

119. Il est interdit de remettre à un Haschemite une aumône à titre obligatoire [1], à moins que le donataire ne soit lui-même membre de cette famille; ou à moins d'un cas de nécessité absolue; mais il est permis de lui donner toute autre aumône de dévotion. (Voir *Taxe des pauvres.*)

120. Selon toute vraisemblance, le désistement n'est pas permis après la délivrance de l'aumône, soit que le donateur ait obtenu la grâce qu'il demandait à Dieu, soit qu'il ne l'ait pas obtenue [2], et soit que l'aumône ait été donnée à un parent du donateur, ou à un étranger.

121. L'aumône peut être donnée à un infidèle tributaire, lors même qu'il n'est point parent du donateur, car le Propbète a déclaré que Dieu récompensera celui qui aura soulagé une affliction quelconque, et Dieu a dit : « Dieu ne vous interdit point de faire du bien à ceux qui ne combattent point votre religion et qui ne vous ont point chassés de votre territoire. » (*Korân*, chap. LX, verset 8.)

122. L'aumône faite en secret est préférable à celle qui est faite en public, à moins pourtant qu'on ne soit obligé de la divulguer pour échapper au soupçon de négliger la pratique des bonnes œuvres.

[1] Telle que la taxe des pauvres. — [2] Si, par exemple, il a demandé la guérison d'un malade.

LIVRE XV.

DE LA FONDATION À TEMPS LIMITÉ, الحبس *EL HÈBS.*

1. La fondation à temps limité est un acte par lequel le propriétaire concède à une autre personne, à titre gratuit, la jouissance de l'usage ou de l'usufruit d'une chose, mais en se réservant le fonds.

2. Le consentement réciproque des contractants et la délivrance de la chose suffisent pour que le contrat soit valide.

3. La fondation temporaire reçoit différentes dénominations, selon le but que se proposent les parties.

4. La jouissance de l'usage ou de l'usufruit concédée à vie reçoit le titre de «jouissance viagère», العمرى *el omrâ.*

5. La jouissance de l'usage d'une maison reçoit le titre de «jouissance d'habitation», السكنى *el soknâ.*

6. La jouissance de l'usage ou de l'usufruit pour un temps à époque fixe et invariable reçoit le titre de الرقبى *el rokbâ.* Ce mot, dont le sens est *servitude,* s'applique soit à la durée de temps fixée, soit au fonds même.

7. La formule de rédaction du contrat n'est pas spéciale; il peut être rédigé en ces termes : «J'ai concédé à un tel la jouissance de telle maison ou de tel fonds de terre, à titre d'habitation, en viager sur sa tête ou sur la mienne, pour tel temps,» ou en tous autres termes exprimant l'intention du propriétaire.

8. L'exécution du contrat demeure obligatoire après la délivrance du fonds. Quelques légistes n'admettent pas cette obligation; d'autres ne l'admettent qu'autant que le contrat a été passé dans l'intention, par le propriétaire, de se rendre agréable à Dieu. Mais la première opinion est préférable.

9. Le contrat par lequel la jouissance de l'usage à titre d'habitation est concédée à l'appelé sa vie durant cesse, selon toute vraisemblance, par le décès de ce dernier.

10. Le contrat rédigé en ces termes, que le fonds sera libéré lors du décès de l'appelé et fera retour au propriétaire, cesse, en tout cas, par le décès du premier.

11. Le contrat par lequel le propriétaire concède à l'appelé et, après son décès, à ses enfants, la jouissance de l'usage d'un fonds quelconque, ne constitue qu'un contrat de jouissance viagère, et le fonds fait retour au propriétaire lors du décès de l'appelé, de même que si les enfants n'étaient pas mentionnés.

12. La concession d'usufruit faite pour un temps limité et déterminé devient obligatoire au moment de la délivrance du fonds, et le propriétaire ne peut se désister avant l'expiration du terme convenu.

13. Le contrat de jouissance d'usage pendant la vie du propriétaire ne cesse pas par le décès de l'appelé; le droit passe à ses héritiers, qui en jouissent jusqu'à l'époque du décès du propriétaire.

14. Le contrat de jouissance pendant la vie de l'appelé cesse par son décès.

15. Le contrat de jouissance d'usage sans détermination de durée peut cesser au gré du propriétaire.

16. Toute chose pouvant faire l'objet d'une fondation perpétuelle peut de même constituer une fondation viagère; ainsi en est-il de toute chose meuble, immeuble, des esclaves, etc. (*Fondation pieuse*, chap. II, § 1.)

17. Le contrat ne cesse pas par la vente du fonds; l'appelé a le droit de jouir de l'usufruit jusqu'à l'expiration du terme convenu.

18. Le droit d'usage d'habitation concédé à l'appelé comprend, en outre, le conjoint et les enfants de celui-ci, qui ne peut transmettre ce droit à aucune personne autre, à moins de clause spéciale à cet effet.

19. L'appelé ne peut donner à loyer l'immeuble dont l'usage lui est concédé, de même qu'il n'en peut permettre l'usage à une personne autre que celles qui sont désignées à l'article 18, sans l'autorisation du propriétaire.

20. Quiconque a concédé l'usage d'un cheval pour une œuvre pieuse, ou l'usage d'un esclave pour le service du temple de la Mekke ou d'une autre mosquée quelconque, ne peut plus se dédire, et le cheval et l'esclave sont inaliénables leur vie durant.

21. Toute fondation constituée en faveur d'une personne déterminée, mais sans spécification de temps, cesse par le décès du propriétaire et fait retour à sa succession.

22. Toute fondation constituée pour un temps limité cesse à l'expiration du terme convenu et fait retour au propriétaire ou à ses héritiers.

LIVRE XVI.

DES DONATIONS ENTRE-VIFS, الهبات *EL HEBÈT.*

CHAPITRE PREMIER.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

1. La donation est un acte par lequel une personne transmet à une autre, à titre gratuit, sans intention d'être agréable à Dieu, et avec délivrance immédiate, la propriété entière et absolue d'une chose quelconque. Le présent, النحلة *el nèhèlèt,* et le don simple, العطية *el etièt,* constituent aussi la donation, الهبة *el hebèt.*

2. Le consentement réciproque des parties et la remise de la chose aux mains du donataire suffisent pour que la donation soit valide.

3. La formule de l'acte de donation n'est point spéciale; il suffit qu'elle exprime clairement et sans équivoque l'intention du donateur. Ainsi les formules suivantes : « J'ai donné; — J'ai fait présent; — J'ai concédé en toute propriété à telle personne telle chose, » peuvent être indifféremment employées.

4. Le donateur et le donataire doivent être majeurs, sains d'esprit et capables de contracter.

5. La donation d'une créance n'est valide qu'autant qu'elle est faite au débiteur, cet acte n'étant valide que par la remise de la chose aux mains du donataire; dans ce cas, la donation est valide et constitue une décharge à titre gratuit. (Art. 2.) La différence entre la donation et la décharge à titre gratuit consiste en ce que, selon toute vraisemblance, le consentement du débiteur n'est pas indispensable dans ce dernier cas.

6. La donation n'est pas valide tant que la remise de l'objet donné n'a pas été faite au donataire.

7. La validité de la donation est constatée si le donateur déclare avoir passé l'acte et délivré la chose au donataire, et lors même que la chose

se trouverait, au moment de la contestation, en la possession du donateur.

8. Après avoir déclaré la réalité de la donation et la remise de la chose aux mains du donataire, la révocation ne sera pas admise.

9. Si le donateur vient à décéder après la conclusion de l'acte et avant la remise de la chose donnée aux mains du donataire, la donation est nulle, et la chose qui en fait l'objet demeure à la succession.

10. Le donataire ne peut se saisir de la chose donnée sans le consentement du donateur.

11. Au cas où la chose donnée serait saisie par le donataire sans le consentement du donateur, elle ne lui demeure point acquise.

12. Si la chose donnée se trouve aux mains du donataire à l'époque du contrat, il n'a pas besoin pour s'en saisir de l'autorisation du donateur, et la donation demeure valide. (Art. 5.)

13. Cette disposition s'applique de même au cas où, la chose donnée étant demeurée entre les mains du donataire pendant un espace de temps assez étendu pour permettre au donateur de protester, il ne l'a pas fait [1]. Telle est l'opinion de certains jurisconsultes.

14. La donation faite au mineur par le père ou l'aïeul est valide, ces personnes ayant qualité pour constituer la donation et en recevoir la livraison au nom du donataire mineur. (Voir *Vente*.)

15. Dans tout autre cas où le donateur est autre que le père ou l'aïeul du donataire mineur, que cet autre soit ou non tuteur du donataire, l'acceptation de la donation doit être faite par un tiers au nom du mineur. Ce tiers peut être le tuteur, s'il n'est pas lui-même donateur, ou, dans le cas contraire, le magistrat du lieu.

16. La chose indivise peut faire l'objet d'une donation, et la livraison s'en opère comme en cas de vente. (Voir *Vente*.)

17. Au cas où une donation est faite à deux donataires différents, ils ne demeurent pas solidaires; ainsi, chacun devient propriétaire de la part qui lui est afférente au cas où tous deux ont accepté la donation, et, dans le cas où l'acceptation n'a été consentie que par l'un des donataires,

[1] C'est-à-dire que, dans ce cas, le consentement tacite du donateur est présumé.

la donation demeure valide quant à celui-ci et nulle relativement à celui qui l'a refusée.

18. Il est permis au père d'avantager par donation un ou plusieurs de ses enfants sur les autres; mais cette donation constitue un des actes dont il est recommandé de s'abstenir.

19. La donation faite aux ascendants directs au premier degré du donateur, et acceptée par eux, est irrévocable.

20. L'irrévocabilité de la donation faite aux parents autres que le père et la mère est de même admise; mais elle est contestée.

21. La donation faite à un étranger est révocable tant que la chose qui en a fait l'objet existe.

22. En cas de destruction de la chose donnée, la donation ne peut être révoquée.

23. Cette disposition s'applique au cas où la chose donnée a été vendue par le donataire, quel qu'en ait été le prix, ou s'il en a disposé d'une manière quelconque. L'irrévocabilité, dans ce dernier cas, est contestée; mais il est préférable de l'admettre. (Art. 45.)

24. Il est recommandé de faire de préférence la donation aux parents, spécialement aux descendants directs ou au père et à la mère du donateur, et de la répartir également entre les enfants.

25. Les époux doivent réciproquement s'abstenir de révoquer toute donation faite par l'un en faveur de l'autre. Quelques légistes sont d'avis que, à cet égard, les époux sont assimilés aux parents; mais il est préférable d'admettre la première opinion. (Art. 19, 20.)

CHAPITRE II.

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES.

26. La vente, faite par le donateur, de la chose donnée, après l'acceptation du donataire, est nulle, que ce dernier se trouve être parent du donateur ou qu'il lui soit étranger, si, dans ce dernier cas, la chose a déjà changé de mains. (Art. 19, 20, 23.)

27. Dans le cas où la chose donnée à un étranger et n'ayant point changé de mains vient à être vendue, la vente est nulle, parce que le do-

nateur a vendu une chose dont il n'avait pas la propriété au moment de la vente. Selon quelques légistes, cette vente demeure valide, le donateur ayant, dans ce cas, le droit de révoquer la donation; mais la première opinion est plus vraisemblable. (Art. 31.)

28. La vente, par le donateur, de la chose donnée demeure valide si la donation est annulée pour illégalité.

29. Les dispositions des deux articles précédents s'appliquent aussi au cas où une personne quelconque vend une chose appartenant à la personne dont elle hérite, lorsque, au moment de la vente, le vendeur a présumé que le propriétaire était encore existant[1].

30. Ces dispositions s'appliquent encore au cas où l'affranchissement d'un esclave déclaré par le testateur se trouve entaché d'illégalité.

31. La donation n'est constituée qu'à partir du jour de la remise et non du jour où a été passé le contrat, et le donataire n'entre en possession qu'à dater du moment où il a reçu la chose donnée, contrairement à la propriété du legs, qui demeure acquise au légataire au moment du décès du testateur, quoique la remise puisse en être faite postérieurement. (Voir *Testaments*.)

32. En cas de contestation entre les contractants, le donateur prétendant avoir, en effet, constitué la donation, mais alléguant ne pas l'avoir livrée, il sera cru sur sa déclaration; mais si le donataire affirme que la chose lui a été légalement délivrée, il pourra déférer sur ce point le serment au donateur.

33. Cette disposition s'applique de même au cas où le demandeur, ayant déclaré avoir constitué la donation et transmis la propriété de la chose qui en fait l'objet, nie ensuite l'avoir livrée, parce que la seconde proposition peut n'être qu'une corroboration de la première et ne point exprimer la transmission corporelle de la chose discutée.

34. En cas de révocation, aucune indemnité n'est due au donateur si

[1] C'est-à-dire que, au cas où le propriétaire aurait cessé d'exister au moment de la conclusion de la vente, cette vente demeure valide.

Mais quelques légistes sont d'avis que cette vente constitue un cas de conscience, et que le vendeur demeure coupable, parce qu'il l'a conclue à une époque à laquelle il supposait l'existence du propriétaire.

la chose faisant l'objet de la donation a subi une dépréciation quelconque. (Art. 21, 25.)

35. En cas de révocation, si la chose donnée a reçu en elle-même une augmentation de valeur intégrante, cette augmentation demeure acquise au donateur[1]. (Art. 21.)

36. En cas de révocation, le croît ou les fruits de la chose donnée, survenus après sa remise, appartiennent au donataire. (Art. 21, 35.)

37. Le croît ou les fruits de la chose donnée produits avant sa remise, faisant partie de la donation, doivent, en cas de révocation, être restitués au donateur. (Art. 21, 35.)

38. La donation faite sans aucune réserve est toujours présumée être constituée à titre gratuit.

39. Si le donataire a, de son côté, donné une chose quelconque au donateur, la donation est irrévocable.

40. La donation faite sous condition que le donataire fera au donateur quelque présent déterminé ou dont la quotité est laissée à son appréciation, est valide, et elle est révocable si le donataire n'a pas exécuté la condition qui lui est imposée.

41. Au cas où la quotité du présent que doit faire le donataire n'est pas limitée, celui-ci est libre de la fixer à son gré.

42. L'acceptation, par le donateur, du présent de la part du donataire emporte l'irrévocabilité de la donation.

43. Le donataire, dans les cas cités aux articles 39, 40 et 41, ne peut être contraint de livrer le présent qui a été déterminé ; il conserve le droit de se dédire ; mais le donateur conserve alors la faculté de révoquer la donation.

44. Si, dans le cas de l'article précédent, le refus du donataire a entraîné la révocation de la donation, il ne demeure pas responsable de la destruction ni de la dépréciation de la chose donnée, parce qu'il a disposé d'une chose dont la propriété lui a été légalement transmise[2]. (Art. 34.) Ce point est contesté.

45. Dans le cas où le donataire fait teindre l'étoffe faisant l'objet d'une

[1] C'est-à-dire qu'il n'en doit pas tenir compte au donataire.

[2] Contrairement à ce qui a lieu en cas de rescision de vente. (Voir *Vente*.)

donation, celle-ci est irrévocable, si l'on admet que l'usage de la chose donnée emporte l'irrévocabilité de l'acte; si, au contraire, dans le cas où le donataire n'est point parent du donateur, on n'admet point l'irrévocabilité, le donataire, en cas de révocation, se trouve associé au donateur, au prorata de la valeur de la teinture. (Art. 23.)

46. La donation faite en état de maladie grave demeure valide si le donateur recouvre la santé; dans le cas contraire, elle n'est valide qu'avec le consentement des héritiers, et, s'ils s'y refusent, elle ne peut, selon toute apparence, être prélevée que sur le tiers disponible. (Voir *Testaments*.)

LIVRE XVII.

DES COURSES DE CHEVAUX ET DU TIR À LA CIBLE, السبق والرماية

EL SÈBK VÈL REMÂYÈT.

CHAPITRE PREMIER.

DÉFINITION GÉNÉRALE.

1. Les courses de chevaux et le tir à la cible ont été institués dans le but d'exercer les hommes à la guerre et de développer leur force et leur adresse. Il n'est point douteux que le contrat relatif à ces exercices ne constitue un acte légal, le Prophète ayant déclaré que l'enjeu n'est licite que relativement au tir de l'arc ou au jet du javelot, et aux courses des quadrupèdes à pied charnu et des solipèdes. Les imâms ont de même successivement répété que les anges ont en exécration toute espèce de contrats aléatoires, et maudissent ceux qui en font de cette nature, à l'exception des paris relatifs aux courses des quadrupèdes à sole charnue, des solipèdes, et du tir de l'arc ou du jet du javelot.

CHAPITRE II.

DES DIFFÉRENTS TERMES EMPLOYÉS DANS LES COURSES DE CHEVAUX ET POUR LE TIR À LA CIBLE.

2. السابق *el sâbek,* c'est-à-dire le cheval qui arrive premier. Ce cheval est celui qui a atteint le but, dépassant ses concurrents du col et du garrot. Quelques légistes sont d'avis qu'il suffit que le cheval dépasse ses concurrents de la tête à la hauteur des oreilles; mais la première opinion semble mieux fondée.

3. المصلّى *el mossèlli* est le nom donné au cheval arrivant second, dont

la tête atteint l'une des hanches du premier; il est ainsi appelé du mot صلوة *sèlât*, «hanche»[1].

4. السبق *el sebk* est le terme appliqué au prix ou à l'enjeu, الخطر *el kheter*.

5. المحلّل *el mohellèl*, «l'autorisé», est le terme appliqué à celui qui, quoique n'ayant pas contribué à la mise, est cependant autorisé à concourir; dans le cas où il l'emporte sur ses concurrents, le prix lui est décerné, et, dans le cas contraire, il n'est obligé à payer aucun débours.

6. الغاية *el ghâyèt* est le point d'arrivée dans la course de chevaux ou de chameaux[2].

7. المناضلة المسابقة *el monâzelèt el mosabèket* est le terme appliqué à l'exercice du tir de l'arc et du jet du javelot, communément désigné par l'épithète المرامات *el morâmât*.

8. Le terme سبّق *sèbbèkè*, «il s'est engagé», s'applique aussi bien à quiconque s'est engagé dans la course ou dans le tir qu'à celui qui a gagné.

9. Le nombre de flèches à tirer ou de javelots à lancer reçoit la dénomination de الرَّشق *el rèschk*, et le tir, la dénomination de الرِشق *el rischk*; on dit ainsi : رشق وجه ويد *rischkou wedjhèn vè yeden*, pour exprimer la continuité non interrompue du tir jusqu'à épuisement du nombre de flèches convenu.

[1] Les dix premiers chevaux arrivants reçoivent chacun une dénomination particulière. Les deux premières viennent d'être données; nous les complétons ici à titre de curiosité. Le prix, étant d'ordinaire décerné au cheval premier arrivant, peut cependant être quelquefois réparti sur les dix premiers; ce groupe reçoit le nom de الحلبة *el helbèt*. Voici les termes appliqués aux chevaux, selon l'ordre dans lequel ils atteignent le point d'arrivée :

1° السابق *el sâbek*, «le premier», ou مجلّى *el modjelli*, «l'illustre».

2° المصلّى *el mossèlli*. (Art. 3.)

3° التالى *el tâli*, «le suivant».

4° البارع *el bârè*, «l'excellent».

5° المرتاح *el mortâh*, «celui qui peut se réjouir».

6° الخطى *el khêti*, «le marcheur».

7° العاطف *el âtef*, «celui qui a rejoint les autres».

8° المؤمّل *el moemmel*, «celui qui a donné de l'espérance».

9° اللطيم *el letîm*, «celui qui est enfin arrivé».

10° الفسكل *el feskel*, «le paresseux», ou السكيت *el sekît*, «celui qui a fermé la lutte».

[2] Le point est marqué par un monceau de pierres élevé en pyramide, ou, ainsi qu'en Europe, par un poteau fiché en terre et surmonté d'un pavillon.

10. Les différentes flèches reçoivent aussi chacune une dénomination particulière, selon leur direction et la manière dont elles sont lancées. 1° الحابي *el hâbi*, «la glisseuse», est la flèche qui n'atteint la cible qu'après avoir rasé la terre. 2° الخاصر *el khâser*, «la moyenne», est la flèche qui n'atteint qu'un des côtés de la cible. 3° الخازق *el khâzek*, «l'égratigneuse», est la flèche qui effleure la cible sans s'y fixer. 4° الخاسق *el khâsek*, «la pénétrante», est la flèche qui, après avoir effleuré la cible, s'y fixe. 5° المارق *el mârek*, appelée aussi الخارق *el khârek*, «celle qui fend», est la flèche qui fend la cible en la traversant. 7° الخارم *el khârem*, «celle qui brise», est la flèche qui emporte un des côtés de la cible. 8° المزدلف *el mozdèlef*, «celle qui approche», est la flèche qui, après avoir touché la terre, ricoche et atteint ensuite la cible[1].

11. الغرض *el ghèrèz*, «la cible», est le point que la flèche doit atteindre: elle est ordinairement faite de peau ou de papier[2].

12. الهدف *el hèdèf* est le but sur lequel est fixée la cible: c'est le plus souvent une butte de terre, de sable ou un mur de même substance.

13. Le tir de l'arc ou le jet du javelot est de deux sortes :

14. 1° المبادرة *el mobâderèt* est le tir dans lequel, sur un nombre de flèches donné, il est convenu que la cible doit être atteinte le plus grand nombre de fois possible.

15. 2° المحاطّة *el mohâttèt* est le tir dans lequel, sur un nombre de flèches donné, le vainqueur est celui qui a atteint la cible un certain nombre de fois déterminé.

CHAPITRE III.

DES CAS OÙ LE PARI OU L'ENJEU EST LÉGAL ET PERMIS.

16. Le contrat aléatoire n'est permis que relativement au tir de l'arc et au jet du javelot, ainsi qu'aux courses de quadrupèdes à sole charnue ou solipèdes, conformément à la tradition et à la loi. (Art. 1.)

[1] Quoique ces noms se trouvent en arabe au masculin à cause du genre du mot سهم *sehèm*, «flèche,» nous avons dû, pour la même raison, les traduire en français par le féminin.

[2] Sur cette feuille de peau ou de papier est tracé un cercle dans lequel est inscrit un point; cette cible est exactement la même que celle dont on fait usage en Europe.

17. Le tir de l'arc comprend le tir des flèches arabes, faites de roseau, السهم *el sehèm*, et le tir des flèches persanes, faites de bois, النشاب *el neschâb*, ainsi que le jet du javelot, الحراب *el hèrâb*, et l'exercice du sabre, السيف *el sèyf*.

18. Les quadrupèdes à pied charnu, الخف *el khoff*, sont, selon le sens de cette expression, le chameau et l'éléphant.

19. De même, sous la dénomination de solipèdes, الحافر *el hâfer*, sont compris le cheval, l'âne et le mulet.

20. Le contrat aléatoire est interdit relativement au vol des oiseaux, à la course à pied, aux régates et à la lutte corps à corps.

CHAPITRE IV.

DU CONTRAT.

21. Le consentement réciproque de celui qui offre le prix et des concurrents suffit à la validité du contrat. Quelques légistes, assimilant le prix à la récompense promise pour l'exécution d'un acte que l'agent n'est pas certain de pouvoir remplir, sont d'avis que le consentement des concurrents n'est pas indispensable. Si l'on admet la première opinion, l'exécution du contrat est obligatoire, de même que celle du contrat de louage; si, au contraire, on admet la seconde, l'exécution n'est que facultative, et le contrat peut être dénoncé au gré de l'un ou l'autre des contractants. (Voir *Récompense*.)

22. Le prix peut être stipulé au comptant ou à crédit.

23. Le prix peut être fourni, en tous cas, par une personne qui ne prend pas elle-même part aux exercices.

24. Les jurisconsultes schyites sont d'accord pour admettre que le prix peut être fourni par un des concurrents ou par tous les concurrents ensemble, sans qu'ils soient obligés de s'en adjoindre un autre à titre gratuit [1]. (Art. 5.)

25. Ces différents exercices ayant pour objet un but d'intérêt public, le prix peut, si l'imâm y consent, être fourni par le trésor public.

[1] Ce prix constitue ce que nous appelons une *poule*.

26. Il est permis de convenir d'avance que le prix sera remis en totalité au concurrent non cotisant, s'il est vainqueur, ou, à son défaut, au seul concurrent vainqueur; en un mot, il est permis de répartir le prix au gré des parties, la loi qui autorise ce contrat ne contenant aucune réserve à cet égard.

27. Le contrat doit comprendre cinq conditions indispensables, savoir, en cas de course : 1° la détermination du point de départ et du point d'arrivée; 2° la détermination de la quotité du prix ou de la mise ainsi que du genre d'exercice qu'on se propose; 3° l'égalité d'espèce, de qualité et de force des animaux qui doivent concourir, car il n'est pas permis d'admettre à courir un animal notoirement inférieur à ses concurrents. 4° Le prix ne peut être décerné à quiconque ne prend pas une part active à la course; il peut être donné au concurrent à titre gratuit ou à l'un des cotisants; toute clause contraire emporte la nullité du contrat. (Art. 5.) 5° Les concurrents doivent, au départ, être sur la même ligne; mais la nécessité de ce point est contestée. Quelques légistes sont d'avis que cette condition peut être laissée à l'appréciation des concurrents.

28. Le tir de l'arc est soumis à six conditions : 1° le nombre des coups à tirer; 2° le nombre des coups qui doivent porter; 3° la définition de ces derniers; 4° la détermination de la quotité du prix; 5° la détermination de la distance et de la cible; 6° l'égalité des instruments de projection et du projectile. La nécessité de décider d'avance si le tir sera de l'espèce *mobâderèt* ou *mohâttèt* est contestée; mais il est préférable de ne pas l'admettre, non plus que la condition stipulant l'espèce d'arc et de flèches qui sera employée [1]. (Art. 13, 14, 15.)

CHAPITRE V.

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES.

29. Il n'y a pas lieu de décerner le prix offert par une personne qui ne prend pas part aux exercices, si tous les concurrents atteignent le but en même temps.

[1] Pour les diverses espèces d'arcs, voir *Testaments*, art. 82.

30. A moins de condition spéciale, le premier arrivant a seul droit à la totalité du prix.

31. Si deux ou plusieurs concurrents arrivent en même temps, le prix sera également partagé entre les vainqueurs.

32. Dans le cas où le prix doit être partagé entre divers concurrents selon leur ordre d'arrivée, la part afférente au premier arrivé est remise en entier au vainqueur, s'il est unique, et est répartie, le cas échéant, entre ceux des concurrents qui arrivent en même temps; il en est de même, quant à la part afférente au second arrivant, et ainsi de suite, selon le nombre de degrés fixé[1].

33. Au cas où l'enjeu constitue une poule fournie par deux concurrents qui s'adjoignent un compagnon à titre gratuit (art. 5), sous condition que le montant de la poule sera donné au vainqueur, celui-ci, quel qu'il soit, a droit à la totalité de la poule. Cette disposition s'applique au vainqueur qui a contribué à la poule comme à celui qui a concouru à titre gratuit. Au cas où les concurrents payants gagnent ensemble, chacun d'eux retire sa mise, et le dernier ne peut rien exiger. Au cas où celui-ci gagne avec un ou plusieurs autres des concurrents, il reçoit sa part au prorata du nombre des gagnants.

34. En cas de tir à la cible de l'espèce *mobâderèt* (art 14), si le nombre des coups à tirer est de vingt, et que chacun des concurrents, après en avoir tiré dix, ait atteint la cible cinq fois, les concurrents étant égaux, il n'y a pas lieu de décerner le prix ni de continuer, parce qu'alors ce serait contrevenir au tir de cette espèce.

35. Si, en cas de tir *mobâderèt*, chacun des concurrents ayant tiré un nombre égal de coups, l'un d'eux a atteint la cible un plus grand nombre de fois, il est déclaré vainqueur, sans qu'il soit obligé de compléter le nombre des coups à tirer d'abord déterminé.

36. En cas de tir *mohâttèt* (art. 15), si chacun des concurrents a atteint

[1] Exemple : supposant le prix de trois *dirhèm*, dont deux sont destinés au premier arrivant et un seul au second arrivant, le premier ou les deux ou trois premiers arrivants recevront ensemble deux *dirhèm*, et le second ou les seconds un *dirhèm*, et réciproquement. La part est afférente au rang d'arrivée et non au nombre des arrivants.

la cible un nombre égal de fois, ces coups sont annulés, et cela autant de fois que l'égalité persiste entre les divers concurrents. Dans ce cas, le vainqueur est celui qui, lors de l'épuisement des coups à tirer, a atteint la cible le nombre de fois convenu. Exemple : supposons qu'il y ait deux concurrents et un nombre de vingt coups à tirer, et que le nombre des coups atteignant la cible doive être de dix; si, sur les dix premiers coups, chacun d'eux a atteint la cible cinq fois, il y a égalité entre eux; on fait abstraction de ces cinq coups, et les concurrents continuent jusqu'à l'épuisement du nombre de coups déterminé. Si, sur les dix premiers coups, l'un des tireurs a atteint neuf fois la cible et l'autre cinq fois seulement, cinq des coups du premier sont déduits contre les cinq du second, et le tir recommence, le premier ayant quatre coups en sa faveur, jusqu'à l'épuisement des coups restants. Si ensuite le premier tireur complète le nombre voulu de dix coups portants, il est proclamé vainqueur, si le nombre des coups à tirer est épuisé. Dans le cas, au contraire, où le nombre n'est pas épuisé, le premier n'est proclamé vainqueur qu'autant qu'il ne reste aucune chance au second de le surpasser ou de l'égaler, et de s'opposer ainsi à ce qu'il remporte le prix. Dans ce cas, le tir doit continuer jusqu'à ce qu'il ne reste plus aucune chance pour le second. Si, par exemple, le nombre des coups tirés étant de quinze, tous ceux du premier ont porté, et que le second n'ait atteint la cible que cinq fois; il est alors évident que, le nombre total des coups n'étant que de vingt, et l'avantage du premier étant de dix, il ne reste plus assez de coups pour que le second tireur puisse égaler le premier.

37. Le prix gagné appartient en toute propriété au vainqueur, qui peut en disposer à son gré, soit à son profit particulier, soit en le destinant à un repas offert à ses concurrents.

38. La clause stipulant que la quotité du prix sera affectée aux dépenses d'un repas auquel prendront part tous les concurrents n'infirme pas le contrat.

39. Dans le cas où, après la course ou le tir, le contrat se trouve invalidé par un motif quelconque, le gagnant ne peut exiger le prix du salaire d'usage pour l'exercice auquel il s'est livré, et le prix se trouve annulé sans que le vainqueur puisse exiger aucune compensation. (Voir *Louage*.)

40. Au cas où la chose constituant le prix décerné serait déclarée appartenir à un autre et serait réclamée par lui, celui qui l'a donnée est tenu de restituer la valeur ou de délivrer une chose identique.

41. Il est interdit à quiconque a commencé à l'emporter sur ses rivaux de céder son avantage moyennant un prix quelconque. Le but de ces exercices, qui est de rendre manifeste l'adresse du tireur ou du coureur, ne serait pas atteint, si ce genre de compromis était toléré.

42. Tout marché de ce genre est nul, et quiconque aura ainsi reçu une chose quelconque, est tenu d'en faire la restitution.

LIVRE XVIII.

DES TESTAMENTS, الوصايا *EL VESSÂYÂ.*

CHAPITRE PREMIER.

DU TESTAMENT, الوصية *EL VESSÎYÈT.*

1. Le testament est un acte par lequel une personne dispose en faveur d'une autre, pour que celle-ci en jouisse après le décès du testateur, de choses ou de l'usage de choses à elle appartenant.

2. Le testament n'est valide que du consentement réciproque des deux parties.

3. Le testament peut être rédigé en tous termes exprimant clairement la volonté du testateur, tels que ceux-ci : «Donnez telle chose», ou «donnez telle chose à telle personne après mon décès», ou «j'ai légué telle chose à telle personne», etc.

4. Le legs passe en la propriété du légataire au moment du décès du testateur, sauf le consentement du premier.

5. Le legs n'est pas, selon toute apparence, présumé acquis au légataire tant qu'il ne l'a pas accepté.

6. Le legs peut être accepté pendant la vie du testateur et, à plus forte raison, après son décès, quelque tardive que soit l'acceptation, tant que le legs n'est pas refusé.

7. Le refus du légataire, fait pendant la vie du testateur, n'emporte pas une renonciation irrévocable, et le légataire peut, si le testament n'a pas été altéré, revenir sur ce refus après le décès du testateur.

8. Le refus fait par le légataire après le décès du testateur, et avant qu'il ait accepté le legs, emporte la renonciation.

9. Cette disposition s'applique de même au cas où le légataire refuse le legs après en avoir reçu la délivrance, mais avant l'acceptation.

10. La validité de la renonciation après le décès du testateur et après l'acceptation, mais avant la délivrance du legs, est contestée; cependant il est préférable de ne pas l'admettre.

11. Dans aucun cas, le légataire ne peut renoncer au legs après l'avoir déjà accepté et en avoir reçu la délivrance, la propriété du legs lui étant définitivement acquise.

12. Le légataire peut ne refuser ou n'accepter qu'une partie du legs.

13. Le droit d'accepter ou de refuser un legs passe, en cas de décès du légataire avant qu'il se soit prononcé, à ses héritiers.

14. Dans le cas où, le testateur ayant légué une esclave mariée et en état de grossesse au mari de cette esclave, le légataire vient à décéder avant d'avoir accepté le legs, le droit d'accepter passe à l'héritier du légataire, qui, s'il accepte, devient propriétaire de l'esclave et de l'enfant, s'il ne se trouve pas, en raison d'un degré de parenté, dans l'obligation de l'affranchir. Cet enfant ne se trouve pas affranchi par le fait qu'il a été légué à son propre père, ce dernier étant décédé et ne pouvant posséder après son décès, et l'enfant esclave ne pouvant hériter de son père. Cependant, si l'enfant doit, en raison d'un degré de parenté avec l'héritier du légataire son propre père, être forcément libéré, il se trouve affranchi de fait, et s'il existe d'autres cohéritiers de son père, il est d'abord libéré avant le partage de la succession, à laquelle il prend part selon les dispositions qui règlent les successions. (Voir *Vente*, *Affranchissement* et *Successions*.)

15. Le legs ayant pour objet un acte interdit est nul; par exemple, si le testateur, professant l'islamisme, lègue une chose quelconque à un temple servant à l'exercice d'un autre culte, ou pour copier les livres appelés aujourd'hui la Bible ou l'Évangile, ou bien encore pour favoriser l'injustice et l'oppression.

16. Le testament peut toujours être révoqué par le testateur pendant sa vie, soit que le legs ait pour objet le don d'une chose, ou l'exercice d'une tutelle.

17. La révocation peut être faite explicitement ou par un acte opposé à la déclaration antérieure du testateur.

18. La révocation est constatée si le testateur, par exemple, vend,

donne, délivre ou constitue en gage la chose qu'il a léguée à un autre, soit en son propre nom, soit pour en disposer d'une façon déterminée.

19. Le testateur est encore présumé révoquer le legs quand il en dispose de manière à le dénaturer; tel est le cas où, ayant légué des aliments ou de la farine, il fait cuire les aliments et convertit la farine en pâte ou en pain; ou bien encore, si, ayant légué de l'huile ou des fruits de la terre, il mêle l'huile à une autre huile de qualité supérieure ou les fruits à d'autres fruits, de manière qu'ils n'en puissent être séparés ni distingués.

20. Si le testateur se borne à altérer la forme de la chose léguée sans la dénaturer; par exemple, si, le legs consistant en pains entiers, il les brise en morceaux, il n'est pas présumé avoir révoqué le legs.

CHAPITRE II.

DU TESTATEUR, الموصى *EL MOÛSSÎ.*

21. Le testateur doit être sain d'esprit et de condition libre.

22. Le mineur âgé de moins de dix ans et toute personne frappée de démence ou d'imbécillité sont incapables de tester. (Voir *Interdiction.*)

23. Le mineur âgé de dix ans et capable de discernement peut tester en faveur de ses parents pauvres, et même, selon toute vraisemblance, en faveur de toutes autres personnes. D'après une tradition peu authentique, le mineur atteint cette capacité à l'âge de huit ans. (Voir *Interdiction.*)

24. Le testament de quiconque a attenté à sa propre vie est nul, s'il n'est fait qu'après l'attentat. (Voir *Successions.*)

25. Si le testament a été fait avant l'attentat, il demeure valide.

26. La tutelle du mineur ne peut être transmise par testament qu'à son ascendant paternel; à lui seul est réservé ce droit. (Voir *Interdiction.*)

27. La mère du mineur, ne pouvant être tutrice, ne peut, à plus forte raison, transmettre à un autre, par testament, la tutelle de son enfant mineur.

28. En cas de legs fait par la mère à l'enfant mineur, et si elle a désigné un exécuteur testamentaire universel, celui-ci peut disposer du

tiers disponible de la succession et acquitter sur ce tiers les obligations civiles et religieuses incombant à la charge de la défunte[1]; mais il n'assume pas la tutelle du mineur.

CHAPITRE III.

DU LEGS, ألموصى به EL MOÛSSÀ BEHI.

I. — DES CHOSES QUI CONSTITUENT LE LEGS.

29. Le legs peut consister en une chose quelconque ou dans l'usage ou l'usufruit d'une chose.

30. La chose faisant l'objet du legs doit être possédée légitimement et légalement par le testateur.

31. Le legs consistant en vin, en porcs, en chiens ou enchoses dont on ne peut tirer aucun avantage, ainsi qu'en toute chose dont l'usage est interdit, est nul. (Voir *Vente.*)

32. Le legs n'est valide qu'autant que sa valeur ne dépasse pas le tiers disponible de la succession du testateur.

33. Si le legs dépasse la valeur du tiers disponible, il est nul relativement à l'excédant, sauf le consentement de l'héritier.

34. Si, le testateur ayant plusieurs héritiers, quelques-uns d'entre eux seulement ratifient le legs excédant le tiers disponible, la ratification n'est effective qu'au prorata de la part respective de ceux qui l'ont donnée.

35. La ratification de l'héritier relativement à l'excédant du legs n'est valide qu'après le décès du testateur. Quelques légistes sont d'avis que la ratification de l'héritier pendant la vie du testateur demeure valide et irrévocable. Le consentement donné après le décès est la ratification d'un don fait par le testateur, ce qui ne peut être du vivant de ce dernier, lui seul ayant le droit de disposer de sa propriété.

36. La délivrance du legs n'est pas indispensable à sa validité.

37. La volonté du testateur doit être fidèlement exécutée toutes les fois qu'il n'ordonne rien de contraire à la loi divine et civile. (Art. 140.)

[1] Telles que l'aumône obligatoire, le jeûne, le pèlerinage, le payement des dettes.

38. Le tiers disponible est constitué sur la valeur de la succession au jour du décès du testateur, et non au jour où il a testé.

39. Si le testateur, riche à l'époque où il a fait un legs quelconque, vient à décéder en état de pauvreté, et *vice versa*, il ne sera tenu compte, relativement à la validité du legs, que de l'état de fortune du testateur au jour de son décès.

40. Le total d'une indemnité pécuniaire, et le prix du sang pour meurtre ou blessure faite sur une personne, demeurent acquis au total de sa succession, relativement à la supputation du tiers disponible, en cas de legs fait par cette personne[1]. (Voir *Prix du sang.*)

41. Le legs fait sous condition qu'il constituera le capital d'une commandite exploitée par le légataire, qui en partagera également le bénéfice avec l'héritier, est valide. Quelques légistes sont d'avis que ce legs n'est valide qu'en ce qui ne dépasse pas la quotité du tiers disponible; mais la première opinion est plus conforme à la tradition. (Voir *Commandite.*)

42. Le legs destiné à l'accomplissement de devoirs religieux omis par le testateur, tels que le pèlerinage, etc. ainsi que les autres legs, s'il y a lieu, seront prélevés sur le tiers disponible, s'il se trouve suffisant. Dans le cas contraire, et si l'héritier refuse son consentement, la somme nécessaire à l'accomplissement des devoirs d'obligation sera d'abord prélevée sur le total de la succession, et les autres legs seront acquittés sur le tiers disponible, en commençant de préférence par ordre de priorité de date, jusqu'à épuisement du tiers. Les legs qui n'auront pu être acquittés seront annulés[2]. (Voir *Pèlerinage.*)

43. Au cas où le tiers disponible serait insuffisant pour acquitter les legs dont la destination n'est pas l'accomplissement d'un devoir obligatoire, il sera procédé à leur acquittement par ordre de date, selon la disposition de l'article précédent.

44. Dans le cas où, le testateur ayant légué le tiers de ses biens à une

[1] Quoique ce prix ne soit payé qu'après le décès, il a été cependant acquis au profit de la victime.

[2] C'est-à-dire que, dans ce cas, comme dans les cas des articles suivants, les différents legs ne sont pas acquittés au prorata de leur quotité, mais intégralement, selon l'ordre de date et jusqu'à épuisement du tiers disponible.

personne, et le quart et le sixième à chacune de deux autres, l'héritier se refuse à ratifier ces legs, le premier seul demeure valide, à l'exclusion des deux derniers.

45. Dans le cas où, le testateur ayant légué à chacune de deux personnes un tiers de ses biens, l'héritier refuse sa ratification quant à l'excédant du tiers disponible, la préférence sera accordée au legs qui se trouve être le premier par ordre de date.

46. Si, dans le cas précédent, la priorité de date ne peut être constatée, la préférence sera décidée par la voie du sort.

47. Quand le testateur a, par testament, affranchi tous ses esclaves, l'affranchissement s'étend à l'esclave dont il avait la propriété absolue et à celui dont il n'était que copropriétaire; mais, dans ce dernier cas, l'affranchissement ne saisit que la partie de l'esclave possédée par le testateur. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le prix de l'esclave doit être évalué, et que le second propriétaire a droit à recevoir sur le tiers disponible, s'il se trouve suffisant, la part qui lui est afférente. En cas d'insuffisance du tiers, l'estimation n'a pas lieu, et l'affranchissement demeure partiel, ainsi qu'il est décidé plus haut. Cette dernière opinion ne présente d'ailleurs qu'une authenticité douteuse. (Voir *Affranchissement*.)

48. Le legs fait en commun en faveur de deux personnes, et excédant le tiers disponible, leur est distribué également dans les limites du tiers, si l'héritier refuse de ratifier l'excédant.

49. Au cas où le legs fait séparément à deux personnes excède le tiers disponible, la préférence sera accordée au premier legs par ordre de date, selon les dispositions des articles 42-47, lors même que la part du second légataire se trouverait réduite.

50. Dans le cas où le testateur aurait légué à une personne quelconque la moitié de ses biens, par exemple, et où l'héritier, après avoir d'abord donné sa ratification, se désisterait ensuite, alléguant qu'il avait supposé que la succession était de peu de valeur, sa déclaration fera foi, et le serment lui sera déféré sur le point de la valeur excessive de la succession relativement à ce qu'il avait d'abord supposé. La légalité de cette décision est contestée.

51. Si, dans le cas précédent, le legs consiste en un esclave ou en un immeuble déterminés, le désistement de l'héritier ne sera point admis, parce que, l'objet du legs étant déterminé, l'héritier ne peut alléguer son ignorance quant à la valeur du legs, comprenant celle du tiers disponible ou ne l'excédant que de peu.

52. Si le testateur a légué à une personne quelconque le tiers indivis de l'ensemble de ses biens, le légataire a droit au tiers de chacune des choses dont se compose la succession.

53. Le legs consistant en une chose déterminée, et n'excédant pas en valeur la quotité du tiers disponible, appartient au légataire au moment du décès du testateur, et il peut s'en saisir sans que l'héritier puisse s'y opposer.

54. Si, dans le cas précédent, une chose quelconque appartenant au testateur décédé ne se trouve pas actuellement en la possession de la succession, la quotité du tiers disponible ne sera évaluée que sur les biens présents, sous toute réserve, au cas où la chose absente viendrait à être recouvrée; cette chose étant exposée à périr, il n'en est pas tenu compte provisoirement.

55. Dans le cas où, le testateur ayant légué le tiers de la propriété d'un esclave, il appert que les deux autres tiers appartiennent à un autre que le testateur, le legs est présumé ne comprendre que le tiers du tiers possédé par le testateur, ce dernier ayant pu avoir l'intention de désigner simplement le tiers de sa part de propriété sur l'esclave.

56. Si le legs est désigné par une épithète pouvant également s'appliquer à une chose d'usage licite et à une autre chose dont l'usage est interdit, il sera procédé d'après le premier sens, afin de ne point mettre en doute l'intention d'un musulman; par exemple, si, le legs consistant en bois, le testateur ne laisse pas d'objets manufacturés de cette substance autres que des objets dont l'usage est interdit, le legs est annulé. Cependant quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le legs demeure valide, ces objets pouvant être dénaturés ou employés à quelque usage légal.

57. Si, dans le cas précédent, la chose constituant le legs ne peut être employée à un usage légal, le legs est absolument nul.

58. Tout chien possédé légalement, tel que le chien de chasse, le chien de garde ou de berger, peut faire l'objet d'un legs. (Art. 31. — Voir *Vente* et *Prix du sang*.)

II. — Du legs douteux, الوصية المبهمة *el vessîyèt el mobhèmèt.*

59. Le testateur qui lègue une portion non déterminée de ses biens sera présumé avoir eu l'intention de léguer le dixième du tiers disponible. Selon une tradition moins authentique, le septième doit être présumé; mais il est préférable d'admettre la première opinion [1].

60. Si le testateur a légué une part de ses biens sans la déterminer, cette part sera présumée être le huitième du tiers disponible [2].

61. Si le testateur a légué une chose quelconque sans la désigner, la valeur présumée sera celle du sixième du tiers disponible.

62. Si le testateur a légué une somme quelconque sans désigner le légataire, le legs sera consacré à des œuvres générales de bienfaisance. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, faute de désignation du légataire, le legs est nul et fait retour à la succession.

63. Le legs d'une épée spécifiée et munie de son fourreau emporte celui du fourreau et des ornements y attachés.

64. Cette disposition s'applique également au legs d'une caisse déterminée contenant des vêtements, d'un navire spécifié et chargé, d'un sac ou d'une enveloppe contenant une chose quelconque; en un mot, le legs du contenant emporte celui du contenu, à moins de clause contraire à cet effet. Ce point est, à tort, contesté par quelques jurisconsultes.

65. Le testateur ne peut exhéréder aucun de ses enfants. Toute clause à cet effet est nulle. Ce point de nullité est contesté. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, il doit être procédé comme dans le cas où le testateur lègue la totalité de ses biens à un étranger, cas où le legs demeure valide seulement en ce que comprend la totalité du tiers disponible; c'est-à-dire que l'exhérédation demeure effective quant à ce tiers, et nulle quant à la part assignée par la loi. (Art. 42-47.) Il est cependant préférable

[1] Le tiers disponible étant, en réalité, la seule partie des biens dont le testateur puisse librement disposer.

[2] Cette part étant celle qui est assignée à l'héritier légitime le moins favorisé. (Voir *Successions*.)

d'admettre la nullité absolue de l'exhérédation ; car la tradition sur laquelle s'appuient les jurisconsultes qui admettent, sous les réserves citées plus haut, la validité de cet acte, est d'une authenticité douteuse. (Voir *Successions*.)

66. Si le testateur s'est exprimé en termes dont la signification, quant à la quotité du legs, n'est pas fixée par la loi, on s'en rapportera à l'héritier pour le sens dans lequel doit être entendue l'intention du testateur. Si, par exemple, celui-ci a déclaré vouloir donner au légataire une part, une portion ou une chose quelconque de ses biens, il sera procédé selon les dispositions des articles 59, 60, 61. Mais s'il a employé les expressions *peu* ou *beaucoup*, *en grande quantité*, ou tout autre terme de ce genre, on s'en rapportera à la déclaration de l'héritier.

67. Selon quelques légistes, si le testateur a déclaré donner au légataire un legs important, la valeur en sera fixée à quatre-vingts *dirhèm* [1], selon la disposition qui règle le vœu en cas semblable. Selon d'autres légistes, cette décision ne doit s'appliquer qu'au cas particulier auquel se rapporte la tradition sur laquelle s'appuient les premiers, c'est-à-dire au vœu, et ne doit pas être citée à titre de précédent. (Voir *Vœu*.)

68. Il est recommandé de ne disposer par testament que d'une valeur inférieure à celle du tiers disponible, et de n'en disposer que le moins possible. Ainsi, il est préférable de ne disposer que du quart, ou mieux encore du cinquième, et ainsi de suite.

69. Si, le légataire prétendant que le testateur a entendu lui léguer une certaine chose quelconque, l'héritier nie le fait, celui-ci sera cru sur sa déclaration.

70. Si, dans le cas précédent, le légataire affirme que l'héritier a connaissance du fait, le serment sera déféré à ce dernier sur ce point [2].

III. — Dispositions relatives au legs.

71. Tout legs ou testament est annulé par un autre legs ou testament fait à une date postérieure.

72. Le legs en faveur d'un enfant déjà conçu, mais non encore né,

[1] 201 grammes 60 centigrammes d'argent.

[2] A défaut de preuves, bien entendu. (Voir *Procédure*.)

demeure valide si l'enfant naît dans un délai de six mois et au-dessous à partir de la date du testament[1].

73. Si, dans le cas précédent, la naissance de l'enfant n'a lieu que dans le dixième mois à partir de la date du testament, le legs est annulé. (Voir *Mariage* et *Divorce.*)

74. Si la naissance de l'enfant a lieu entre le sixième et le dixième mois à partir de la date du testament, le legs demeure valide, si la mère ne se trouve pas ou ne s'est pas trouvée depuis en puissance de maître ou de mari. Dans le cas contraire, le legs est invalidé, à cause du doute sur le fait de la conception de l'enfant à la date du testament, la conception pouvant être postérieure à cette époque.

75. Le legs fait en ces termes, que, si la mère met au monde un enfant du sexe masculin, il recevra une certaine somme, et dans le cas contraire, une somme moindre, sera réparti entre les deux jumeaux, au cas où la naissance serait double et le sexe des enfants différent.

76. Si le testateur a déclaré que, au cas où l'enfant conçu est du sexe masculin, il recevra une certaine somme, et une certaine somme autre s'il est du sexe féminin, le legs est nul si la naissance est double, et si les jumeaux sont de sexes différents[2].

77. Les fruits et le croît des êtres animés peuvent constituer un legs; ainsi, l'enfant conçu ou non encore conçu d'une esclave, le croît conçu ou non encore conçu de la femelle d'un animal, les fruits parus ou à venir d'un arbre, de même que l'usage ou l'habitation avec jouissance immédiate, ou dans un temps futur, d'un immeuble, peuvent constituer le legs.

78. En cas de legs de l'usage d'un esclave, de l'usufruit d'un verger, de l'habitation d'une maison, ou de l'usage de toute autre chose quelconque, perpétuel ou temporaire, la valeur de l'usage sera estimée, et le legs ne demeurera valide qu'en ce qui n'excédera pas la quotité du tiers disponible des biens du testateur. (Voir *Fondations.*)

79. Les frais d'entretien et de subsistance de l'esclave dont l'usage est

[1] Le mois légal est toujours le mois lunaire.

[2] La différence entre ces deux cas consiste en ce que, dans le premier, l'hypothèse se rapporte à la naissance, et, dans le second, à la conception même.

réservé au légataire demeurent à la charge de l'héritier, ces frais incombant toujours au maître.

80. L'usage légué appartient en toute propriété au légataire, et le droit de disposer du fonds appartient à l'héritier, qui peut le vendre ou l'affranchir, s'il s'agit d'un esclave, en un mot, en disposer à son gré.

81. La disposition, par l'héritier, de la chose dont l'usage constitue un legs n'emporte pas la prescription du droit du légataire.

82. Le legs d'un arc, القوس *el kôs*, toutes les fois que le testateur n'a pas spécifié l'espèce d'arc qu'il désire léguer, n'emporte que la présomption d'un des arcs des trois espèces suivantes : l'arc arabe, servant à lancer des flèches de roseau; l'arc persan, servant à lancer des flèches de bois, et l'arc appelé الحسبان *el hesbân*, servant à lancer des flèches de dimension exiguë[1].

83. Dans tous les cas où le legs est désigné par une épithète s'appliquant indifféremment et également à plusieurs choses différentes, l'interprétation de la volonté du testateur sera laissée à l'appréciation de l'héritier. Si le testateur, ayant légué à la même personne deux arcs sans en désigner l'espèce, n'en possède cependant qu'un seul, cet arc, quelle qu'en soit l'espèce, doit être délivré au légataire.

84. L'esclave légué sans désignation spéciale sera délivré au légataire, au choix de l'héritier, qui aura le droit de le désigner, quant à son âge, son sexe ou l'état de sa constitution.

85. Si, dans le cas précédent, les esclaves viennent à périr, à l'exception d'un seul, après le décès du testateur, l'esclave survivant constitue le legs[2].

86. Si tous les esclaves périssent sans exception et de mort naturelle ou accidentelle, le legs se trouve annulé.

87. Si, parmi les esclaves, quelques-uns périssent de mort violente, le droit du légataire ne se trouve pas prescrit, et l'esclave légué sera désigné

[1] Il existe encore deux espèces d'arcs: الجلاهق *el djélâhek*, arc muni de deux cordes et d'un morceau de cuir, servant à lancer des balles de terre glaise; et الندف *el nèdèf*, grand arc dont la corde consiste en un fil d'archal, et servant à carder la laine ou le coton.

[2] Sous réserve de la valeur de l'esclave relativement à la quotité du tiers disponible.

par l'héritier, qui, s'il désigne un de ceux qui ont péri, pourra remettre au légataire la quotité du prix du sang, s'il l'a reçue; dans le cas contraire, la poursuite du meurtrier sera faite par le légataire. (Voir *Prix du sang.*)

88. L'authenticité d'un legs est constatée par la preuve testimoniale fournie par deux témoins du sexe masculin, musulmans et de bonnes mœurs. (Voir *Témoignage.*)

89. En cas de legs et en l'absence de témoins musulmans non suspects, le témoignage de témoins infidèles tributaires sera admis. (Voir *Témoignage.*)

90. En cas de legs corporel, la preuve testimoniale fournie par un seul témoin mâle, et corroborée du serment ou du témoignage de deux témoins du sexe féminin, sera admise. (Voir *Procédure.*)

91. Dans le même cas, la preuve testimoniale fournie par un témoin du sexe féminin fera foi relativement au quart de sa déclaration; la preuve fournie par deux témoins fera foi relativement à la moitié; la preuve fournie par trois témoins fera foi relativement aux trois quarts; et enfin la preuve fournie par quatre témoins féminins fera foi relativement à la totalité du legs déclaré. (Voir *Témoignage.*)

92. L'authenticité du legs de tutelle ne peut être constatée que par la preuve testimoniale fournie par deux témoins du sexe masculin. Le témoignage des femmes n'est point admis dans ce cas. (Voir *Témoignage.*)

93. La validité, en cas de legs de tutelle, de la preuve fournie par un seul témoin mâle, et corroborée de son serment, est contestée; mais il est préférable de ne point l'admettre.

94. Si le testateur, ayant déclaré devant deux de ses esclaves qu'une de ses esclaves est grosse de ses œuvres, les affranchit par testament et vient ensuite à décéder, le témoignage de ces esclaves affranchis, relativement à la paternité de l'enfant sera admis, et ce témoignage n'emportera pas le droit de l'enfant de réduire de nouveau les témoins en esclavage. Quelques légistes croient que l'enfant conserve ce droit, mais qu'en l'exerçant il commet un acte blâmable[1]. (Voir *Témoignage* et *Affranchissement.*)

[1] Parce que, sans le témoignage des esclaves, qui reconnaissent ainsi son droit sur eux, l'enfant eût pu être lui-même considéré comme esclave.

95. Le témoignage de l'exécuteur testamentaire ne sera point admis, dans les cas relatifs à l'exécution du testament, non plus que dans les cas dont il peut retirer quelque avantage, ni dans les cas à l'avantage du mineur dont il a la tutelle. (Voir *Témoignage*.)

96. Cette disposition s'applique également au cas où l'exécuteur testamentaire, étant chargé de faire la délivrance d'une chose quelconque au nom du testateur, déclarerait que cette chose a été prélevée sur le tiers disponible. (Voir *Témoignage*.)

97. Si le testateur, ne possédant rien autre chose que ses esclaves, les affranchit par testament, l'affranchissement ne saisit que le tiers des esclaves, et l'affranchissement sera accordée par la voie du sort. (Voir *Affranchissement*.)

98. Si, dans le cas précédent, les esclaves ont été élevés chez le testateur, ils seront affranchis par ordre d'ancienneté jusqu'à épuisement du tiers disponible, et le legs sera nul quant aux esclaves restants. (Voir *Affranchissement*.)

99. Si le testateur a affranchi par testament un certain nombre d'esclaves, mais sans les désigner d'une manière spéciale, l'affranchissement sera accordé par la voie du sort. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que, dans ce cas, la désignation des esclaves affranchis est laissée à l'appréciation de l'héritier, et que le tirage au sort doit simplement être recommandé.

100. Si le testateur, ne possédant rien autre chose qu'un esclave, l'affranchit pendant sa dernière maladie et peu de temps avant son décès, l'esclave se trouve entièrement affranchi. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que, dans ce cas, l'affranchissement ne saisit d'abord que le tiers de la valeur de l'esclave, qui conserve la faculté de racheter les deux autres tiers au moyen de son travail. (Art. 187.)

101. Si, dans le cas précédent, le testateur n'a affranchi que le tiers de la valeur de l'esclave, celui-ci aura la faculté de se racheter entièrement par son travail.

102. Si, l'esclave ayant été affranchi d'un tiers, le testateur possède quelque autre chose, le restant de la valeur de l'esclave sera prélevé sur la quotité du tiers disponible.

103. Le legs destiné au rachat d'une esclave schyite doit être exécuté selon l'intention du testateur. Cependant, s'il ne se trouve pas d'esclave de cette religion, il est permis de se borner au rachat d'une esclave n'appartenant pas à une secte qui nie la légitimité des douze imâms; et si, dans ce cas, l'exécuteur testamentaire, trompé par les apparences, a commis, sur ce point, une erreur involontaire, l'intention du testateur aura pourtant été remplie.

104. Si, la quotité du legs destiné au rachat d'un esclave étant déterminée, il ne se trouve pas d'esclave rachetable à ce prix, l'exécuteur testamentaire pourra attendre que l'occasion de remplir l'intention du testateur se présente. Si, au contraire, le prix de l'esclave racheté se trouve inférieur à la quotité du legs en sa faveur, le surplus lui en sera remis.

CHAPITRE IV.

DU LÉGATAIRE, الموصى له *EL MOÛSSÂ LÈHO.*

105. Le légataire doit exister ou tout au moins être conçu à l'époque du testament.

106. Tout legs en faveur d'une personne non existante à l'époque du testament est nul. Tel est le cas où le legs est fait en faveur d'une personne décédée, soit que le testateur ait connu le fait, soit qu'il l'ait ignoré.

107. Cette disposition s'applique aussi au cas où le legs est fait en faveur d'un enfant dont la conception est douteuse ou d'un enfant non encore conçu.

108. Le légataire peut être étranger au testateur ou héritier légitime du testateur.

109. L'infidèle tributaire, même étranger au testateur, est capable de recevoir un legs. Quelques légistes rejettent cette capacité; d'autres ne l'admettent que dans le cas où l'infidèle tributaire est parent du testateur; mais il est préférable de s'en tenir à la première opinion.

110. La capacité de l'infidèle non tributaire est contestée; mais il est préférable de ne point l'admettre.

111. L'esclave *modebbèr* ou *mokâtèb* sous condition, l'esclave *mokâtèb* simple, sans condition, qui n'a encore rien payé de son prix de rachat, et

l'esclave mère de l'enfant du maître, sont incapables de recevoir tout legs fait en leur faveur par tout autre que leur propre maître, et lors même que celui-ci y consentirait. (Voir *Affranchissement*.)

112. L'esclave de toute catégorie est capable de recevoir le legs à lui fait par son maître.

113. Le legs fait à l'esclave doit, ainsi que tout autre legs, être prélevé sur le tiers disponible des biens du testateur; si la quotité du legs égale la valeur de l'esclave, celui-ci sera affranchi, et la somme léguée demeurera acquise à la succession[1]. Si la quotité du legs est supérieure au prix de l'esclave, le surplus lui en sera remis. Si, au contraire, la quotité du legs se trouve inférieure à la valeur de l'esclave, l'affranchissement ne le saisira qu'au prorata de cette quotité, et il se libérera du reste au moyen de son travail ou de son industrie; si toutefois la valeur de l'esclave n'est pas double de celle du legs : car, dans ce cas, le legs sera annulé. Cependant quelques légistes n'admettent pas cette dernière restriction, et leur opinion paraît assez fondée.

114. Dans le cas où, le maître ayant, par testament, affranchi un esclave, le total du passif de la succession est moindre de moitié que celui du prix de l'esclave, celui-ci ne sera affranchi qu'au prorata du sixième de sa valeur, et s'acquittera du reste au moyen de son travail ou de son industrie. Si la valeur de l'esclave est moindre du double du total du passif, le legs sera annulé. Cependant il est préférable d'admettre que les dettes, étant privilégiées sur le legs, elles seront d'abord payées, et l'esclave sera affranchi au prorata du tiers disponible de l'excédant. Si, dans ce cas, l'esclave a été affranchi du vivant du testateur, mais peu de temps avant son décès, il ne sera pas tenu compte de la décision qui fait l'objet de cet article, et qui est basée sur une tradition rapportée de l'imâm Abou Abdullah par Abdol Rehmân, et il sera procédé selon les dispositions de l'article 100.

115. Le legs fait en faveur de l'esclave *mokâtéb* simple qui appartient à un autre que le testateur, et qui s'est déjà racheté en partie, ne demeurera valide qu'au prorata de la partie déjà rachetée à l'époque du testament. (Art. 111.) Le legs fait à l'esclave du testateur et mère de l'enfant

[1] L'esclave étant incapable de posséder. (Voir *Interdiction*.)

du maître est valide, et l'esclave est affranchie lors du décès du testateur. Les légistes ne sont point d'accord pour décider si le prix de l'esclave doit être prélevé sur la quotité du legs ou sur la part de son enfant. Les uns sont du dernier avis, et prétendent que la propriété du legs est intégralement acquise à l'esclave affranchie; les autres, au contraire, se basant sur ce principe, que l'héritage ne demeure acquis à l'héritier qu'après la délivrance des legs, sont d'avis que le prix de l'esclave doit être prélevé sur le legs fait en sa faveur[1]. (Voir *Affranchissement*.)

116. Le legs fait généralement à une certaine catégorie de personnes, sans désignation respective ni nominative de chacune d'elles, sera partagé également entre elles. Tel est le cas où les légataires sont désignés par la simple qualification d'*enfants* du testateur, d'*oncles* et de *tantes paternels* ou *maternels*, d'*oncles paternels* ou *maternels*, etc. Le legs sera partagé également entre eux, sans différence quant au sexe ni à la parenté consanguine ou utérine[2]. Ce point est contesté par quelques légistes; mais la tradition sur laquelle ils s'appuient est rejetée par la majorité des jurisconsultes.

117. Si, dans le cas précédent, le testateur a déclaré que le legs sera distribué au prorata du sexe ou du degré de parenté de chacun des légataires, on sera tenu de se conformer à sa volonté.

118. Si les légataires sont désignés par le terme général de ذوى قرابة *zèvi kerâbèt*, de «proches parents» du testateur, toutes les personnes que, selon l'usage, comprend cette dénomination seront admises au nombre des légataires. Quelques légistes entendent par ce terme général toutes les personnes ayant une origine commune avec le testateur, depuis la conversion à l'islamisme des ascendants communs; mais cette opinion n'est appuyée d'aucune preuve authentique.

119. Les légataires désignés par le terme général de «compatriotes», القوم *el kôm*, sont présumés être les personnes qui parlent la même langue que le testateur.

120. Sont compris au nombre des légataires désignés par le terme

[1] L'esclave mère de l'enfant du maître est toujours affranchie de droit à la mort de ce dernier, lors même qu'il ne lui a rien légué; la discussion, ici, porte sur le cas où cette esclave se trouve aussi légataire du maître.

[2] Contrairement à ce qui a lieu pour les successions. (Voir *Successions*.)

général de « membres de la famille », اهل البيت *ehl ol béyit*, les descendants et les ascendants directs du testateur.

121. Le terme général de العشيرة *el eschîrèt* comprend les parents les plus proches du testateur. Ce point est contesté, ce vocable s'appliquant également à la tribu et aux proches.

122. Les légataires désignés par le terme général de *voisins* comprennent toutes les personnes habitant dans un périmètre de quarante *zerâ*[1] de la maison du testateur. Quelques légistes entendent ce terme différemment; mais la première opinion est celle de la majorité. (Voir FONDATIONS.)

123. Le legs peut être fait en faveur d'une personne encore à naître, mais déjà conçue, et demeure valide si cette personne naît viable. Dans le cas contraire, le legs est annulé.

124. Si, dans le cas précédent, le légataire né viable vient à décéder aussitôt après sa naissance, le legs passe à son héritier.

125. Le legs fait aux pauvres, sans désignation spéciale de personnes, doit être distribué entre les pauvres de la religion du testateur. Ainsi, si le testateur était infidèle tributaire, le legs sera distribué aux pauvres qui professent la même religion.

126. Si le légataire vient à décéder avant le testateur, le legs est annulé. Quelques légistes sont d'avis que la nullité n'a lieu qu'au cas où le testateur aurait révoqué le legs pendant la vie ou après le décès du légataire, mais que, dans le cas contraire, le legs demeure valide et passe aux héritiers de ce dernier. Cette opinion est basée sur la plus authentique des deux traditions.

127. Si, dans le cas précédent, la succession du légataire tombe en déshérence, le legs fait retour à la succession du testateur.

128. Le legs fait sans détermination d'emploi doit être remis au légataire, qui est libre d'en disposer à son gré.

129. Le legs destiné à être employé dans la « voie de Dieu », سبيل الله *sebîl ollâh*, doit être consacré à des œuvres dont Dieu a promis la récompense. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le legs doit être consacré à la guerre sainte; mais il vaut mieux s'en tenir au premier sens.

[1] 19 mètres 20 centimètres.

130. Il est recommandé de choisir de préférence les légataires parmi les parents, soit qu'ils héritent du testateur, soit qu'ils n'en héritent point légalement.

131. Le legs fait aux proches parents du testateur, sans désignation spéciale de personnes, passe d'abord à ceux du premier degré, et ne passe aux autres par degrés successifs qu'à défaut de parents du degré le plus proche. (Voir *Successions*.)

CHAPITRE V.

DES EXÉCUTEURS TESTAMENTAIRES, الوصياء *el oussiá*.

132. L'exécuteur testamentaire, الوصيّ *el vessi*, doit être majeur, sain d'esprit, professer l'islamisme et être de bonnes mœurs. La nécessité de cette dernière condition est contestée : ceux qui l'admettent se basent sur ce que la personne de mœurs dissolues ne peut être investie de la confiance d'une autre; et ceux qui la repoussent s'appuient sur ce que, en principe, toute personne professant l'islamisme est capable d'être constituée mandataire. (Voir *Mandat*.) De plus, l'exécuteur testamentaire doit pouvoir disposer et être capable de contracter, la tutelle étant subordonnée à la capacité du tuteur.

133. La désignation, par le testateur, de l'exécuteur testamentaire suffit pour valider la qualité de ce dernier.

134. Si, lors de sa nomination, l'exécuteur testamentaire était de bonnes mœurs, et s'il mène ensuite une conduite irrégulière, il peut être révoqué, la confiance du testateur ayant pu lui être donnée à cause de la régularité de ses mœurs, et rien ne faisant présumer qu'il la lui eût accordée dans le cas contraire. En ce cas, la révocation de l'exécuteur testamentaire sera prononcée par le magistrat du lieu, qui lui substituera d'office une autre personne. (Art. 132.)

135. L'esclave ne peut être nommé exécuteur testamentaire sans le consentement de son maître.

136. Le mineur ne peut être nommé exécuteur testamentaire unique; mais il peut être adjoint à un autre. Dans ce dernier cas, le mineur ne peut agir tant qu'il n'a pas atteint sa majorité.

137. Dans le cas précédent, l'exécuteur testamentaire majeur peut agir seul jusqu'à l'époque de la majorité du mineur qui lui est adjoint, mais non après cette époque.

138. Si, dans le cas de l'article 137, le mineur vient à décéder, ou si, atteignant sa majorité, il demeure frappé de démence ou d'imbécillité, l'exécuteur testamentaire majeur demeurera seul chargé de l'exécution du testament, sans que le magistrat puisse faire remplacer d'office le mineur décédé ou le majeur aliéné, l'exécuteur testamentaire majeur étant le fondé de pouvoir du testateur[1].

139. Si l'exécuteur testamentaire majeur a disposé avant que le mineur adjoint ait atteint sa majorité, ce dernier, devenu majeur, ne pourra révoquer aucun acte du premier, à moins qu'il ne soit contraire à la volonté expresse du testateur. (Art. 37.)

140. L'infidèle tributaire ne peut être nommé exécuteur testamentaire d'une personne professant l'islamisme; mais il peut être chargé de l'exécution du testament d'une personne de sa religion.

141. La femme peut être nommée exécutrice testamentaire, si elle réunit les conditions requises. (Art. 27, 28, 132.)

141 *bis*. Si le testateur a nommé deux ou plusieurs exécuteurs testamentaires, sans spécification particulière quant à leur mode d'action, ou s'il a exprimé sa volonté qu'ils devront agir solidairement, il ne leur est pas permis d'agir isolément.

142. En cas de contravention à la disposition précédente, les actes faits isolément par l'un ou l'autre des exécuteurs testamentaires seront annulés, à l'exception de ceux dont l'urgence aura été constatée, tels que les frais de subsistance et d'entretien de l'orphelin confié à leur garde. Le magistrat pourra, en outre, les contraindre à agir de concert, et s'ils s'y refusent, il pourra, d'office, leur substituer d'autres personnes.

143. Dans le cas cité à l'article 142, les exécuteurs testamentaires ne pourront se partager l'exécution du testament.

144. Au cas où l'un des exécuteurs testamentaires tomberait malade ou

[1] Contrairement à ce qui a lieu si l'exécuteur adjoint ne décède ou ne perd la raison qu'après avoir atteint sa majorité.

se trouverait empêché, par un motif quelconque, de remplir son mandat, le magistrat lui substituerait d'office un remplaçant.

145. Au cas où l'un des exécuteurs testamentaires viendrait à décéder ou à mener une conduite irrégulière, le magistrat ne pourrait lui nommer un remplaçant, et le coexécuteur aurait le droit d'agir isolément. Ce point est contesté. (Art. 132, 142.)

146. Si le testateur a accordé aux exécuteurs testamentaires la faculté d'agir à leur gré, isolément ou en commun, les actes passés selon l'un ou l'autre mode demeureront valables.

147. Dans le cas précédent, les exécuteurs testamentaires pourront se partager l'exécution des différentes clauses du testament, et tous les actes passés ainsi par chacun d'eux seront valides, de même que si le partage n'avait pas eu lieu.

148. L'exécuteur testamentaire peut, pendant l'existence du testateur, refuser le mandat, à la condition de lui déclarer son refus.

149. Après le décès du testateur, le refus de l'exécuteur testamentaire ne sera point admis, de même que si, du vivant du testateur, il ne l'a point formellement déclaré.

150. Dans le cas précédent, l'exécution du testament demeure obligatoire pour l'exécuteur nommé, et s'il se trouve empêché par un motif légal quelconque, il lui sera adjoint une autre personne.

151. Au cas où l'exécuteur testamentaire contreviendrait à la volonté du testateur, le magistrat du lieu pourra le révoquer et en nommer un autre d'office.

152. L'exécuteur testamentaire, étant présumé posséder la confiance du testateur, n'est pas responsable des biens qui lui sont confiés, au cas où ces biens viendraient à périr, à moins de contravention, de sa part, aux clauses du testament, ou s'il s'est rendu coupable de négligence.

153. Si l'exécuteur testamentaire, se trouvant créancier du testateur, n'a pas le titre de la créance, il lui est permis de se payer par ses mains, sans s'adresser au magistrat. Quelques légistes sont d'avis que l'exécuteur testamentaire a cette faculté dans tous les cas [1].

[1] L'exécuteur étant toujours présumé posséder la confiance du testateur. (Art. 152.)

154. La faculté, pour l'exécuteur testamentaire, de contracter à la fois, à titre d'acheteur, au nom du testament, et à titre de vendeur, en son propre nom, et réciproquement, est contestée. Cependant, il est préférable de l'admettre, à la condition que le marché sera conclu selon la valeur réelle de la chose qui en fait l'objet. (Voir *Vente*.)

155. L'exécuteur testamentaire peut, par testament, se substituer une autre personne, s'il y est autorisé par le testateur.

156. A défaut de clause à l'effet de la substitution, le point est contesté; mais il est mieux de ne pas admettre cette faculté pour l'exécuteur testamentaire, et en cas de décès de ce dernier, le magistrat du lieu lui sera substitué.

157. En cas de décès d'un intestat, le règlement de la succession sera fait d'office par le magistrat du lieu, et, à défaut de magistrat, la succession sera liquidée par une personne présentant des garanties de probité et de moralité. Ce dernier point est contesté.

158. La tutelle des biens légués à l'enfant mineur du testateur ne peut être exercée que par l'ascendant paternel du testateur. Toute clause testamentaire contraire à cet effet est nulle, si cet ascendant est existant, la tutelle du mineur appartenant à l'ascendant paternel de préférence à l'exécuteur testamentaire. Quelques légistes sont cependant d'avis que, dans ce cas, la tutelle de l'exécuteur testamentaire demeure valide relativement au tiers disponible des biens du mineur et à l'acquittement des obligations civiles et religieuses qui lui ont incombé. (Voir *Vente* et *Interdiction*.)

159. L'exécuteur testamentaire chargé de régler une partie déterminée de la succession doit se borner à remplir le mandat dans les limites imposées par le testateur; et il ne lui est pas permis de les transgresser, pas plus qu'à tout autre mandataire. (Voir *Mandat*.)

160. Les conditions requises pour la capacité de l'exécuteur testamentaire sont exigibles à la date du testament. Quelques légistes sont d'avis que ces conditions ne sont exigibles qu'à l'époque du décès du testateur, et que, si le mineur, l'esclave ou l'aliéné désigné comme exécuteur testamentaire atteint sa majorité ou recouvre la liberté ou la raison lors du décès du testateur, la clause qui le nomme demeure valide.

161. La tutelle de la succession ne peut être donnée que relativement à des personnes qui se trouvent légalement en tutelle, telles que les descendants du testateur, s'ils sont mineurs.

162. L'exécution testamentaire est nulle, si l'héritier se trouve être un des descendants, un des ascendants ou un des parents, majeur et sain d'esprit, du testateur.

163. Dans le cas précédent, le droit de l'exécuteur testamentaire se borne aux legs faits sur le tiers disponible et à l'acquittement des obligations civiles et religieuses qui incombent au testateur décédé.

164. L'exécuteur testamentaire chargé de la tutelle des biens d'un orphelin mineur a le droit de prélever une rétribution, selon le taux en usage dans le pays. Quelques légistes sont d'avis que l'exécuteur testamentaire a le droit de prélever la somme suffisant à ses besoins, selon sa condition sociale; d'autres déclarent qu'il ne doit prélever que la somme la moins élevée de ces deux quotités; mais la première opinion offre plus de vraisemblance.

CHAPITRE VI.

I. — Dispositions particulières.

165. Le legs fait à un étranger, dont la quotité est déclarée devoir être égale à la part du fils unique du testateur, sera de la moitié des biens de ce dernier; et si l'héritier refuse sa ratification, du tiers.

166. Si, dans le cas précédent, le testateur laisse deux fils, la part du légataire sera du tiers; et du quart, si le testateur a trois fils.

167. En principe, le légataire institué selon les termes de l'article 165 devient copartageant avec les fils du testateur et à titre égal, si la quotité des parts respectives de chacun des fils ne présente pas de différence.

168. Au cas où les parts respectives des enfants du testateur offrent quelque différence, la part du légataire étranger sera égale à la plus faible de celles qui sont assignées aux fils, à moins que le testateur n'ait exprimé sa volonté que cette part soit égale à la plus forte. (Voir *Successions*.)

169. Le legs, fait à un étranger, d'une part égale à celle de la fille

unique du testateur sera de la moitié des biens, et du tiers seulement, si la fille refuse son consentement. (Voir *Successions*.)

170. Si le testateur, dans le cas précédent, laisse deux filles, la part du légataire étranger sera du tiers, les filles, d'après la loi schyite, héritant, à l'exclusion des autres parents, et le légataire étant, ici, assimilé à l'une d'elles relativement à la part qui lui est assignée. (Voir *Successions*.)

171. Si le testateur, laissant trois sœurs utérines et une sœur consanguine, a légué à l'étranger une part égale à celle de l'une de ses sœurs, l'étranger sera assimilé à une sœur utérine, et sa part sera d'un dixième de la succession; celle des trois sœurs utérines sera de trois dixièmes, et celle de la sœur consanguine, de six dixièmes. (Voir *Successions*.)

172. Si le testateur, laissant sa conjointe et une fille, a légué à l'étranger une part égale à celle de la fille, la succession sera divisée en seizièmes, dont quatorze seront répartis également entre la fille et le légataire, et deux seront remis à la conjointe. Il est cependant préférable d'admettre que, dans ce cas, la conjointe recevra un quinzième de la succession, et que les quatorze quinzièmes restants seront partagés entre les deux autres héritiers. (Voir *Successions*.)

173. Si le testateur, laissant quatre épouses et une fille, a légué à un étranger une part égale à celle de l'une des épouses, la succession sera divisée en trente-deuxièmes : le huitième formera la part des épouses, soit un trente-deuxième à chacune; un autre trente-deuxième sera remis au légataire, et les vingt-sept trente-deuxièmes restants composeront la part de la fille. Il serait plus équitable, dans ce cas, de diviser la succession en trente-trois fractions, réparties au même prorata que ci-dessus[1]. (Voir *Successions*.)

174. Le legs fait à l'étranger en ces termes, que le testateur lui lègue la part de son fils, est annulé; parce que le testateur a disposé d'une chose appartenant légalement à autrui. Cependant il est préférable d'ad-

[1] Les dispositions contenues dans les articles 165-173 ne se rapportent qu'à des opérations arithmétiques; le compilateur les a détaillées afin de faciliter la tâche des magistrats, qui, dans les villages surtout, sont fort ignorants; nous ne les avons conservées, ainsi que celles qui sont relatives aux successions, que pour demeurer fidèle au texte.

mettre, avec quelques légistes, qu'il faut entendre par ce terme une part égale à celle du fils, et qu'alors on doit procéder selon les dispositions de l'article 165.

175. Le legs, fait à l'étranger, d'une part égale à celle du fils du testateur demeure valide, lors même que le fils se rend coupable de parricide. Cependant quelques légistes, se basant avec raison sur la loi qui déshérite le parricide, sont d'avis que, dans ce cas, le legs doit être annulé. (Voir *Successions* et *Retaliation*.)

176. Le legs, fait à l'étranger, d'une part double de celle du fils du testateur doit être entendu dans le sens d'une part deux fois égale à celle du fils[1]. (Voir *Successions*.)

177. Le legs constitué d'une part deux fois double[2] de celle du fils doit, selon quelques légistes, être entendu quatre fois égal à cette part. Cependant il est préférable d'admettre que, dans ce cas, le sens est celui d'une part trois fois égale à celle du fils, de même que si le testateur a employé l'expression «doublement double»[3].

178. Le legs du tiers disponible des biens du testateur, institué en faveur des pauvres, sera distribué aux pauvres des différentes localités où sont situés les biens du testateur, s'il y a lieu; cependant il est permis de ne le distribuer qu'aux pauvres habitant le lieu du domicile du testateur. La distribution sera faite aux personnes présentes, sans que l'exécuteur testamentaire soit tenu de faire rechercher celles qui seront absentes. (Voir *Fondations*.)

179. Dans le cas précédent, le legs doit être réparti entre trois personnes au moins, le testateur s'étant exprimé au pluriel, et non au singulier ni à la forme du duel.

180. Cette disposition s'applique également au cas où le testateur, ayant destiné le legs au rachat ou à l'affranchissement d'esclaves, s'est servi de la forme du pluriel, sans spécifier le nombre d'esclaves; l'exécuteur

[1] L'ambiguïté du sens est fondée sur le double sens du vocable ضعف *zèèf*, qui, selon quelques grammairiens, signifie «égal» ou «semblable», de même que le mot مثل *mesl;* mais la majorité des philologues s'accordent à donner au premier vocable le sens de «double».

[2] ضعفان *zèèfân*, forme du duel.

[3] اضعف ضعف *ezèèf zèèf*, forme du comparatif ou du superlatif.

testamentaire sera tenu de racheter ou d'affranchir trois esclaves au moins, si toutefois la quotité du tiers disponible ne se trouve pas insuffisante. (Art. 97.)

181. Si, le testateur ayant légué à une personne un esclave déterminé, et, à une époque postérieure, le tiers intégral disponible de ses biens à une autre, l'esclave vient à subir une dépréciation par suite de défaut survenu avant sa délivrance au légataire, le prix de l'esclave estimé à sa valeur avant l'apparition du défaut sera d'abord prélevé sur le total de la succession, avant la constitution du tiers disponible, qui ne pourra avoir lieu sans cette déduction, le testateur ayant donné au premier légataire un esclave sain, et au second l'intégralité du tiers disponible de ses biens. (Voir *Affranchissement*.)

182. Si, dans le cas précédent, l'esclave vient à décéder avant le testateur, le legs se trouve annulé, et le second légataire recevra, lors du décès du testateur, l'intégralité du tiers disponible, sous déduction du prix de l'esclave.

183. Si, dans les cas cités aux articles précédents, le prix de l'esclave égale la quotité du tiers disponible, le second legs se trouve annulé [1].

184. Si le legs institué en faveur du légataire, et par lui accepté en état de maladie, consiste en un esclave dont il est le fils, cet esclave sera affranchi, et la valeur en sera déduite sur le total de ses biens, parce que les choses composant le tiers disponible ne peuvent être que celles dont le testateur dispose librement, et qu'ici tel n'est pas le cas, l'affranchissement étant forcément emporté par l'acceptation du legs et n'étant que la conséquence nécessaire du fait de la transmission de la propriété de la personne de l'esclave à son propre fils [2]. (Voir *Affranchissement*.)

185. Le legs consistant en une maison qui, avant le décès du testateur, vient à être détruite de telle sorte qu'il n'en reste aucune trace, est annulé, la qualification de *maison* ne pouvant s'appliquer au terrain. Ce point est contesté.

186. Le legs institué à la fois en faveur d'une personne spécifiée et

[1] La préférence étant donnée par priorité de date. (Art. 42, 46.)

[2] Le fils ne pouvant, dans aucun cas, posséder la personne de son père.

des pauvres doit être distribué moitié au légataire désigné nominativement et moitié à ceux qui sont désignés collectivement. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la part du premier légataire ne doit être que du quart du legs[1]; mais la première opinion paraît plus vraisemblable.

II. — Des dispositions relatives au droit de disposer de la propriété, en état de maladie, تصرفات المريض *tesèrrofât ol mèrîz.*

187. La disposition de la propriété, en état de maladie, peut être faite de deux manières : par voie de legs livrable après le décès du malade, ou par la délivrance immédiate de la chose.

188. La disposition de la propriété par voie de legs exécutoire après le décès du testateur en état de maladie, تصرفات المؤجلة *tesèrrofât el mod-jèlèt,* est réglée par les dispositions du paragraphe précédent, relatives au testament fait en état de santé.

189. Quant à la disposition de la propriété par une personne en état de maladie, et immédiatement exécutoire, s'il s'agit d'actes faits volontairement et non obligatoires, tels que la vente, l'achat, la donation, la fondation perpétuelle ou l'affranchissement, la quotité afférente à chacun de ces actes sera prélevée sur le total de la succession, si le testateur vient à décéder. Selon quelques légistes, cette quotité ne doit être prélevée que sur le tiers disponible. En tous cas, les jurisconsultes sont d'accord pour admettre que, en cas de guérison du testateur, il est tenu d'exécuter la disposition sans que l'héritier puisse s'y opposer. Ce n'est qu'au cas où il vient à décéder à la suite de la maladie pendant laquelle il a disposé, que se rapporte la divergence citée plus haut.

190. A cause de cette divergence, il nous a paru indispensable de mentionner les maladies pendant lesquelles la disposition de la propriété ne saisit que le tiers disponible des biens du testateur. Ces maladies sont celles qui laissent ordinairement peu d'espoir de guérison, et qui sont réputées dangereuses, telles que la fièvre consomptive, حمى الدق *homà el*

[1] Ceux-ci se fondent sur la disposition de l'article 179, et prétendent que le legs doit être divisé en quatre parties égales dont trois réparties entre trois pauvres et la quatrième attribuée au légataire désigné. Mais cette opinion est rejetée, le testateur n'ayant pas assimilé les deux catégories de légataires.

dekk; la phthisie, السلّ *el sell;* le flux de sang chronique, قذف الدم *kèzf ol dèm;* les apostèmes bilieux ou sanguins, الاورام السوادية والدموية *el òrâm el sevâdiyèt ó demeriyèt;* la dyssenterie au dernier degré, avec des évacuations sanguines et des matières muqueuses excessivement fétides, الاسهال المنتن *el esshâl el montèn.*

191. La disposition de la propriété faite pendant une maladie ne présentant aucune gravité est soumise aux mêmes règles que la disposition de la propriété faite en état de santé.

192. Ces dernières maladies sont celles dont, d'ordinaire, l'issue n'est point mortelle, telles que la fièvre simple, حمى يوم *homâ yoôm;* la céphalalgie chronique ou aiguë, الصداع *el sodâ;* l'ophthalmie, الرمد *el rèmèd;* l'inflammation de la conjonctive, السلاق *el sollâk;* la fièvre intermittente, حمى العفن *homâ el èfèn;* la diarrhée, الزحير *el zèhir,* et les abcès lymphatiques, الاورام البلغمية *el òrâm el belghemiyèt.* Cependant il est préférable d'admettre que la disposition de la propriété faite en état de maladie demeure entièrement valide, et est réglée par les dispositions qui régissent l'usage de la propriété en état de santé, toutes les fois que le décès du testateur n'a pas été causé par cette maladie; et que, dans le cas contraire, c'est-à-dire si la maladie se termine par le décès, la quotité des dispositions testamentaires, quelles qu'elles soient, sera prélevée sur le tiers des biens disponibles, au prorata de ce tiers.

193. La bataille, l'accouchement et la tempête en mer ne pouvant recevoir la dénomination de *maladie,* quoique offrant des dangers, l'usage de la propriété dans l'un ou l'autre de ces cas sera réglé par les mêmes dispositions que l'exercice de cet usage en état de santé.

194. La donation, la vente ou la diminution consentie gratuitement sur le prix de la vente, faites pendant la dernière maladie du propriétaire, seront afférentes au tiers disponible, et, au cas ou plusieurs de ces actes auraient été passés à cette époque, la préférence sera accordée par ordre de priorité de date, jusqu'à épuisement de la quotité du tiers disponible, et s'il se trouve insuffisant, les actes demeurés en dehors seront annulés. (Art. 42 et note.)

195. Au cas où, pendant sa dernière maladie, le propriétaire a disposé d'une partie de sa propriété d'une façon immédiatement exécutoire, et

d'une autre partie par voie de legs livrables après son décès, ces dispositions seront toutes également affectées sur le tiers disponible, mais en commençant de préférence par l'exécution des premières et par ordre de date, et en terminant par les secondes, selon le total du tiers disponible. (Art. 42, 203.)

196[1]. Si le propriétaire, pendant sa dernière maladie, ne possédant rien autre chose qu'une certaine quantité de blé, valant, par exemple, six *dinâr*[2], l'a vendue contre une même quantité de qualité inférieure, ne valant que trois *dinâr*, la diminution consentie se trouve être égale à la moitié du total de la succession, soit trois sixièmes, valeur de la première quantité de blé, et cette diminution doit cependant, d'après la loi, être prélevée sur le tiers disponible au prorata de ce tiers. Or, si l'acquéreur remettait à l'héritier du vendeur un sixième de la quantité de blé par lui achetée, il y aurait marché usuraire, puisqu'il aurait livré six sixièmes de blé, n'en ayant reçu que cinq. Voici donc comment on doit procéder en ce cas: l'acquéreur rendra à l'héritier le tiers de la quantité qu'il a reçue, et celui-ci, à son tour, restituera à l'acquéreur le tiers de la quantité qui a été livrée à la succession; de la sorte, la valeur des deux tiers du blé restant au premier sera de deux *dinâr*, et celle du blé demeurant au second sera de quatre *dinâr*, soit deux *dinâr*, formant en effet la quotité du tiers des biens du propriétaire décédé, c'est-à-dire le tiers des six *dinâr*, valeur de la quantité de blé vendue pendant sa dernière maladie.

197. La vente d'un esclave valant, par exemple, deux cents *dinâr* et conclue à cent *dinâr* pendant la maladie du vendeur, qui ne possède rien autre chose, demeure valide, s'il recouvre la santé; mais s'il décède à la suite de cette maladie, et si l'héritier refuse de ratifier la diminution, la vente demeure valide quant à la moitié de la valeur réelle de l'esclave, c'est-à-dire pour les cent *dinâr* consentis par le vendeur, soit les trois sixièmes de la valeur totale, et quant à deux autres sixièmes représentant la quotité du tiers disponible, en tout cinq sixièmes, demeurant légalement acquis à l'acheteur. La vente est annulée quant au surplus, c'est-à-dire

[1] Cet article et les articles suivants ne contiennent que des exemples de cas compliqués et se présentant rarement. — [2] 21 grammes 60 centigrammes d'or.

quant au dernier sixième, qui fait retour à l'héritier. Mais, dans ce cas, l'acquéreur, ayant acheté une chose dans un état d'intégralité, état qui cesse par la disposition réglant les ventes faites en état de maladie mortelle, a le droit de résilier le contrat ou de se soumettre à la condition qui lui est légalement imposée, de demeurer, avec l'héritier, copropriétaire de l'esclave, lui pour cinq sixièmes, et le dernier pour un seul sixième.

198. Dans le cas précédent, ni l'acquéreur ni l'héritier ne pourront être contraints de céder leur part de propriété sur l'esclave, chacun d'eux ayant droit sur la chose même, c'est-à-dire, dans ce cas, sur la personne de l'esclave.

199. Cette disposition s'applique au cas où quiconque possédant une esclave l'affranchit pendant sa dernière maladie, l'épouse et a avec elle des rapports sexuels dans le même temps; c'est-à-dire que, si le tiers disponible suffit à couvrir la valeur de l'esclave, l'affranchissement et le mariage demeurant valides, elle conserve, en outre, le droit d'hériter du défunt à titre d'épouse; mais, dans le cas contraire, le mariage est annulé, et l'esclave n'est affranchie qu'au prorata de sa valeur avec la quotité du tiers. (Art. 197, 198. — Voir *Mariage* et *Affranchissement*.)

200. Dans le cas où le maître, ayant, pendant sa dernière maladie, affranchi une esclave dont le prix est égal à la quotité du tiers disponible, l'épouse et lui constitue un douaire égal au tiers du restant de ses biens, le mariage demeure valide, à l'exception du douaire, qui, se trouvant excéder le tiers disponible, est annulé; mais l'esclave, devenue libre et épouse, conserve le droit d'hériter de son conjoint décédé. Quelques légistes sont d'avis que, en effet, dans ce cas, le douaire stipulé doit être annulé, mais qu'il doit être remplacé par un douaire égal à celui qui est accordé d'ordinaire à la femme dont il s'agit ici, selon son âge, sa condition et son intelligence. Mais ce point est fort contesté. (Voir *Mariage* et *Affranchissement*.)

LIVRE XIX.

DU MARIAGE, النكاح *EL NEKÂH.*

TITRE PREMIER.

DES DIVERSES ESPÈCES DE MARIAGES.

1. Il y a trois sortes de mariages : le mariage durable, le mariage à temps limité, et le mariage et l'union sexuelle avec des femmes esclaves.

PREMIÈRE SECTION.

DU MARIAGE DURABLE, النكاح الدائم *EL NEKÂH EL DÂIYM.*

CHAPITRE PREMIER.

I. — Des devoirs relatifs au contrat de mariage, اداب العقد *ADÂB OL EKD.*

2. Le mariage constitue un acte recommandable pour les personnes qui ne peuvent maîtriser les désirs charnels. Quant aux personnes dont l'énergie est assez puissante pour ne pas se laisser dominer par ces désirs, il existe plusieurs opinions. Cependant on s'accorde généralement à encourager la recommandation du mariage, car le Prophète a dit : « Mariez-vous et fondez une famille. » — « Les plus mauvais d'entre les défunts sont les célibataires. » — « Après l'islamisme, il n'est point de plus grand bienfait pour un homme que la possession d'une épouse musulmane, qui réjouit ses regards, lui obéit, et qui, en son absence, veille fidèlement sur son honneur et sur ses biens. » L'opinion contraire est fondée sur l'état de célibat du prophète Jean-Baptiste, et ceux qui l'adoptent se sont autorisés de cet exemple pour admettre la supériorité du célibat sur le mariage. Cependant, si l'on considère que cette supériorité est reconnue par des religions autres que la nôtre, et que dans nos livres canoniques il ne se trouve aucune recommandation de ce genre, on admettra sans doute que le mariage constitue, en tous cas, un acte recommandable.

3. Celui qui désire contracter mariage doit rechercher une femme réunissant les quatre conditions suivantes : la naissance légitime, la virginité, la fécondité et la chasteté. On ne doit point se borner à rechercher la beauté ou la richesse; il est même interdit de contracter mariage au point de vue exclusif de ces derniers avantages.

4. Avant de passer le contrat, le futur époux doit faire une prière de deux *rokèt* (*Prière*, art. 182), suivie de l'oraison suivante : «En vérité, Seigneur, je désire contracter mariage; accorde-moi la plus chaste des épouses et celle qui gardera le plus fidèlement mon honneur et mes biens, celle qui peut donner la plus grande somme de bonheur, et qui attire sur moi ta bénédiction;» ou quelque autre oraison de ce genre.

5. Le contrat doit être passé devant témoins, et le mariage doit être publié; enfin un prône doit être récité avant le contrat, qui, autant que possible, doit être passé pendant la nuit.

6. On doit éviter de contracter mariage pendant que la lune se trouve dans le signe du scorpion.»

II. — Des devoirs relatifs à la consommation du mariage, اداب الخلوة *adâb ol khèlvèt*.

7. Il est recommandé à l'époux de faire, préalablement à la consommation du mariage, une prière de deux *rokèt* (*Prière*, art. 182), suivie d'une oraison.

8. L'épouse, avant de se rendre au domicile conjugal, devra aussi faire la même prière et la même oraison.

9. A l'arrivée de l'épouse dans la chambre nuptiale, les époux s'étant préalablement purifiés (voir *Purification*), l'époux placera sa main sur le front de l'épouse en disant : «Seigneur, j'ai épousé cette femme selon les préceptes de ton livre divin, et je l'ai prise en m'en remettant à ta sauvegarde; j'en ai demandé à ta parole la possession légitime; si tu fécondes ses entrailles, fais que son fruit soit un musulman sain de corps et de jugement, et ne le livre pas en proie au démon.»

10. Le mariage doit être consommé pendant la nuit; l'époux prononcera d'abord l'invocation (voir *Prière*, art. 158), et demandera à Dieu de lui accorder un enfant mâle, sain de corps et d'esprit, et pieux.

11. A l'occasion de la consommation du mariage, l'époux devra offrir un festin pendant un jour ou deux, et y inviter les croyants; mais l'acceptation n'est obligatoire pour qui que ce soit; elle est simplement recommandée. Quiconque aura accepté l'invitation et s'y sera rendu, doit prendre part au festin, fût-il même en état de jeûne, pourvu, toutefois, que ce jeûne ne soit que de simple dévotion.

12. Il est permis de manger des fruits et des sucreries jetés pendant les fêtes nuptiales; mais on ne doit point en emporter sans l'autorisation verbale ou tacite de ceux à qui ils appartiennent. Ces choses, ainsi que les pièces de monnaie qui y sont parfois mêlées, deviennent, selon toute vraisemblance, la propriété de quiconque est autorisé à les ramasser.

13. On doit s'abstenir de consommer le mariage dans les cas suivants: pendant la nuit d'une éclipse de lune; pendant le jour d'une éclipse de soleil; à midi; au coucher du soleil; avant la fin du crépuscule; pendant l'une des trois dernières nuits de chaque mois, appelées *el méhâk* المحاق, pendant lesquelles la lune se trouve au-dessous de l'horizon; après l'aube et jusqu'au lever du soleil; pendant la première nuit de chaque mois, à l'exception du mois de ramazân; pendant la nuit du milieu de chaque mois; pendant le voyage, s'il ne se trouve pas d'eau en quantité suffisante pour l'ablution complète (voir *Purification*); pendant un ouragan; pendant un tremblement de terre.

14. On doit s'abstenir de l'acte conjugal en état de nudité complète, et après une pollution séminale involontaire, avant de s'être purifié complétement et partiellement. Mais l'acte conjugal peut être répété à plusieurs reprises dans un même temps, sans que l'on soit obligé de se purifier chaque fois; il suffit de se purifier avant le jour. (Voir *Purification*.)

15. On doit encore s'abstenir d'accomplir l'acte conjugal en présence d'un tiers; de porter les regards sur les parties sexuelles de l'épouse; de commettre l'acte conjugal en se tenant placé dans la ligne d'orientation de la *keblèt*, en ayant soit la face soit les pieds tournés dans cette direction; de commettre cet acte à bord d'un navire, et enfin, de prononcer pendant l'union des sexes, aucune parole autre que le nom de Dieu. (Voir *Prière*.)

III. — Dispositions générales.

16. Quiconque a l'intention de contracter mariage, peut voir le visage de la femme qu'il désire épouser, lors même que celle-ci s'y refuserait. Cette autorisation se borne à l'inspection du visage et des mains. Cette inspection peut être répétée, et le prétendant peut aussi inspecter la démarche et la posture assise de la femme qu'il recherche en mariage. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, l'inspection du prétendant peut s'étendre à la chevelure, aux beautés apparentes et jusqu'au corps revêtu d'habillements de la femme qu'il désire épouser, de même que cela est permis relativement à une esclave mise en vente. (Voir *Vente*.)

17. Il est permis d'inspecter le visage et la chevelure des femmes infidèles tributaires, ces femmes étant, en quelque sorte, esclaves, pourvu, toutefois, que cette inspection n'ait point pour objet la surexcitation de désirs coupables ou scandaleux.

18. Toute personne peut, sans péché, s'exposer en état de nudité à la vue d'une autre personne du même sexe, quels que soient son âge, sa beauté ou sa laideur, pourvu, toutefois, que les parties sexuelles soient voilées, et que cette exposition n'ait point pour objet la surexcitation de désirs coupables ou scandaleux.

19. L'époux peut s'exposer à la vue de l'épouse, et réciproquement, en état de nudité, pourvu que les parties sexuelles soient voilées. Cette restriction est la seule qui soit imposée relativement aux rapports intimes des époux.

20. En principe, il est interdit à tout homme de jeter les yeux sur une femme qui lui est étrangère[1], sauf le cas de nécessité absolue. (Art. 23.)

21. L'homme qui enfreint une seule fois la disposition précédente commet un acte blâmable; mais il lui est interdit de le répéter.

22. Les deux dispositions précédentes s'appliquent réciproquement à la femme à l'égard de l'homme qui lui est étranger[2].

23. Parmi les cas de nécessité se place le cas où une personne est appelée à constater l'identité d'une autre personne de sexe différent. Mais

[1] C'est-à-dire avec laquelle le mariage ne lui est point interdit. — [2] C'est-à-dire avec lequel elle peut se marier.

l'examen doit se borner à ce qui est absolument indispensable pour obtenir le résultat demandé. Ainsi, le médecin peut, selon l'exigence du traitement, visiter jusqu'aux parties sexuelles de la femme qui lui est étrangère, si cette visite est nécessaire pour éviter un plus grand mal.

24. L'eunuque ne doit pas plus que les autres hommes jeter les yeux sur une femme qui lui est étrangère, que cette femme soit sa maîtresse, ou toute autre. Ce point est contesté; mais il vaut mieux l'admettre, les paroles du 31ᵉ verset du xxivᵉ chapitre du Korân, sur lesquelles s'appuient ceux qui soutiennent l'opinion contraire : ملك اليمين *molk ol yémin*, « ce qui est en possession des femmes, » se rapportant aux esclaves du sexe féminin et non aux autres[1].

25. L'aveugle doit éviter l'audition de la voix d'une femme qui lui est étrangère, l'audition pouvant opérer sur ses sens le même effet que l'exposition de la personne sur ceux d'un voyant.

26. Toute femme doit éviter de jeter les regards sur un homme aveugle qui lui est étranger; la défense ne renfermant aucune restriction à cet égard, l'aveugle se trouve assimilé au voyant.

IV. — Dispositions particulières.

27. L'acte sodomique avec une femme est interdit par quelques légistes et autorisé par d'autres; mais il constitue toutefois un acte fortement blâmable[2].

28. Il est interdit, dans la copulation, de laisser imparfait l'acte de la génération, toutes les fois que la clause contraire n'est pas insérée dans le contrat, ou que l'épouse n'y a point consenti, et ce, sous peine d'une somme de dix *dînâr*[3] au profit de l'épouse, à titre de compensation. Quel-

[1] Ce verset déterminant les personnes auxquelles une femme peut se montrer à visage découvert, spécifiant, entre autres choses, ما ملكت يمينهن *mâ mèlèkèt yèmînohonnè*, c'est-à-dire les esclaves que possèdent les femmes, la discussion porte sur l'interprétation de ce passage, ainsi que nous l'avons indiqué.

[2] Ceux qui autorisent cette abomination s'appuient sur le verset : « La femme est votre champ, cultivez-le comme vous l'entendrez. » Mais l'idée de culture impliquant celle de fructification, il ne s'ensuit pas que l'acte contre nature soit autorisé par ce verset.

Telle est l'opinion de ceux qui déclarent cet acte interdit.

[3] 36 grammes d'or.

ques légistes, tout en admettant l'obligation de la compensation pécuniaire, sont d'avis que cet acte n'est que blâmable.

29. L'époux ne peut différer au delà de quatre mois la consommation du mariage, non plus que l'accomplissement régulier du devoir conjugal.

30. Il est interdit à l'époux de consommer le mariage tant que l'épouse n'a pas atteint l'âge de neuf ons accomplis.

31. Si le mariage a été consommé avant que l'épouse ait atteint l'âge légal, et si celle-ci n'a point été blessée, elle ne devient pas interdite à l'époux, selon toute vraisemblance, et ne perd point sa qualité d'épouse. Si, au contraire, la cousommation du marioge a causé quelque lésion grave, l'épouse devient à jamais interdite au mari, qui ne peut plus avoir avec elle aucun ropport sexuel.

32. Le mari, de retour de voyage, doit éviter de rentrer à son domicile pendant la nuit.

V. — Des privilèges qui ont été particuliers au Prophète.

33. Dieu avait accordé au Prophète sur les autres hommes quinze faveurs particulières; celles qui se rapportent au mariage sont les suivantes : 1° la permission d'épouser plus de quatre femmes, probablement parce que le Prophète pouvait, à l'exclusion de tout outre homme, s'acquitter également du devoir conjugal avec chacune de ses épouses; 2° la faculté de contracter mariage à titre de donation de la part de l'épouse, de sorte que le Prophète n'était point soumis à l'obligation de fournir un douaire, soit avant soit après la consommation du mariage; 3° la faculté pour le Prophète de se séparer de ses femmes sans divorcer; 4° l'interdiction de contracter mariage avec une esclave, de changer d'épouses et d'en augmenter le nombre, jusqu'au jour de la révélation du 49e verset du XXXIIIe chapitre[1].

34. Les principaux privilèges accordés au Prophète et non relatifs au mariage sont : 1° la dispense de se brosser les dents; 2° la dispense de la prière surérogatoire appelée *el vètr*, الوتر (voir *Prière*, art. 5); 3° la dis-

[1] Ce verset autorise le Prophète à épouser autant de femmes qu'il le voudra et de quelque condition qu'elles soient.

pense du sacrifice, le jour de la fête du sacrifice (*Prière*, art. 269); 4° celle de se lever la nuit pour prier; 5° l'interdiction de recevoir aucune espèce d'aumône obligatoire; cette interdiction relativement aux autres aumônes est contestée (voir *Taxe des pauvres*); 6° celle de regarder en dessous ou à la dérobée; 7° la faculté de jeûner consécutivement sans prendre d'aliments (*Jeûne*); 8° la faculté de conserver la plénitude du jugement pendant le sommeil; 9° celle de voir derrière lui comme devant. Il est encore d'autres priviléges accordés au Prophète; nous nous sommes borné à énumérer les principaux, auxquels nous ajouterons encore que les femmes du Prophète ne pouvaient être épousées par un autre homme; après son décès, celles avec lesquelles il avait eu quelques rapports conjugaux ne pouvaient, en aucun cas, être épousées par un autre. Quant à celles qu'il n'avait pas approchées, il ên était de même, selon toute vraisemblance. Cette prescription devait s'appliquer aussi aux épouses dont le Prophète s'était séparé, soit par dissolution de mariage, soit par divorce. Ce point est contesté; mais il est préférable de l'admettre, à cause du sens général du verset; en tout cas, l'interdiction, pour les épouses du Prophète, d'épouser un autre homme n'est point basée sur le titre de *mères des croyants* qui leur était donné, non plus que sur celui de *père*, que l'on donnait de même au Prophète. Quelques légistes sont aussi d'avis que Mohemmed n'était pas soumis à l'obligation de rendre également le devoir conjugal à chacune de ses femmes. Ils fondent leur opinion sur le 51e verset du xxxiiie chapitre du Korân[1]; mais cet argument nous paraît faible, attendu qu'il ne s'agit ici, selon toute probabilité, que des femmes qui s'offraient volontairement au Prophète.

CHAPITRE II.

DU CONTRAT DE MARIAGE.

I. — Du contrat, العقد *el akd.*

35. Le mariage ne peut avoir lieu sans le consentement réciproque

[1] Ce verset autorise le Prophète à choisir la femme qui lui plaira et à s'abstenir de visiter celle qu'il refusera.

des deux parties, exprimé en termes définissant clairement et sans équivoque l'intention des contractants.

36. La formule de l'offre doit, de nécessité, être l'une des deux suivantes : زوّجتك *zèvvedjtokè*, ou انكحتك *enkèhtokè*, «je me suis donnée en mariage,» ou «je me suis unie.» Quant à l'emploi de la formule متّعتك *mèttètokè*, «je t'ai mis en possession,» le point est contesté; cependant il est préférable de l'admettre. La formule de l'acceptation doit être l'une des suivantes : قبلت النكاح *kèbelto el nekâh*, «j'ai consenti le mariage,» ou قبلت التزويج *kèbelto el tezvidj*, «j'ai consenti l'union,» ou quelque autre formule de ce genre; l'emploi du mot قبلت *kèbelto*, «j'ai consenti,» peut être considéré comme suffisant[1].

37. Dans les formules diverses, le verbe doit toujours être employé à la forme du passé, comme exprimant l'action avec plus de force et afin d'éviter toute équivoque.

38. La formule peut aussi être exprimée à la forme impérative, comme «Donnez-moi telle femme en mariage,» pourvu que le consentement soit exprimé à la forme du passé. Telle est du moins l'opinion, assez juste d'ailleurs, basée sur une tradition rapportée par Sèhl el Sâedi. L'offre peut encore être faite à la forme du futur : «Je te donnerai en mariage telle personne;» seulement, après l'acceptation, la partie qui a d'abord fait la première proposition doit ajouter de nouveau son consentement à titre de ratification.

39. Si, la partie qui propose s'étant servie de la formule «Je t'ai mis en possession,» l'autre partie a accepté, le mariage se trouve conclu; si, dans ce cas, le mandataire ou la femme ayant employé cette expression ajoute l'énumération de la quotité du douaire, mais sans mentionner une limite de durée du mariage, le mariage est déclaré contracté à titre durable. Cette décision est rapportée par Abân ebn Tèghleb, et l'on doit en conclure que le terme «je t'ai mis en possession» peut être employé dans le cas de mariage durable. (Art. 36.)

40. Il n'est pas indispensable que la formule d'acceptation soit conçue

[1] Le mariage est ordinairement, en Orient, proposé par le père de la femme si elle est mineure, ou par la femme elle-même si elle est majeure.

dans les mêmes termes que ceux de la formule de l'offre. Ainsi la formule « J'ai accepté l'union, » en réponse à l'offre conçue en ces termes : « Je t'ai donné en mariage, » et réciproquement, est valide et légale. De même, si, le mandataire s'adressant au père de la femme en ces termes : « J'ai épousé ta fille au nom d'un tel, » le père répond par un *oui*, le mariage est valide; l'expression *oui*, نعم *néèm*, ne pouvant être employée qu'en réponse affirmative d'une demande, il en résulte qu'il n'est pas nécessaire d'y ajouter un contexte quelconque. Ce point est parfois contesté.

41. La proposition peut être indifféremment faite par l'une ou l'autre partie.

42. Le consentement réciproque des parties doit être énoncé en langue arabe, à l'exclusion de toute autre, et ne doit point être traduit, à moins d'empêchement absolu de se servir de cette langue.

43. Si l'une des parties seulement se trouve empêchée de prononcer la formule en langue arabe, elle devra le faire comme elle le pourra le mieux.

44. Quiconque, par suite de mutisme ou d'infirmité, ne peut prononcer absolument les vocables exigés, peut se borner à exprimer son intention par signes ou par gestes.

45. Le mariage ne peut être conclu à titre de vente, de donation, de cession, ni de louage, avec ou sans stipulation de douaire.

II. — Dispositions générales.

46. Le mineur et l'aliéné des deux sexes sont incapables de contracter mariage. Quant à la validité du mariage contracté pendant l'ivresse du mari, le point est contesté, mais il est préférable de ne pas l'admettre, lors même que, l'ivresse étant dissipée, le mari ratifierait le contrat.

47. D'après une tradition, le mariage contracté par une femme en état d'ivresse demeure valide, si, l'effet de l'ivresse ayant disparu, elle ratifie le contrat, ou si, le mariage ayant été consommé, la femme déclare le ratifier.

48. La femme majeure peut contracter mariage sans l'intermédiaire d'un tuteur ou d'un mandataire.

49. La présence de deux témoins, en tout ce qui se rapporte au mariage, n'est pas une condition indispensable, et le mariage contracté secrètement est légal et valide.

50. Le mariage préparé en secret et sans publication demeure valide.

51. L'aliénation mentale ou la perte des sens survenant après la proposition de mariage en emportent la nullité, et toute acceptation subséquente demeure de même nulle. Cette disposition s'applique de même à l'acceptation, au cas où elle aurait précédé la proposition, ainsi qu'il est réglé relativement à la vente. (Voir *Vente*.)

52. Il est permis de stipuler le droit de rescision du douaire en faveur de l'une des parties, sans que cette clause emporte la nullité du contrat.

53. Le mariage déclaré par l'époux et confirmé par la déclaration de l'épouse sera toujours présumé valide, et conservera son effet relativement au droit d'hérédité réciproque.

54. Au cas où, de deux personnes, l'une seulement déclarera être unie en mariage à la seconde, qui nie le fait, le mariage sera présumé valide dans les cas à la charge du déclarant, à l'exclusion de celui qui nie l'acte[1].

55. Dans le cas où un homme, ayant plusieurs filles, a donné l'une d'elles en mariage sans la nommer dans le contrat, mais en se bornant à la désigner mentalement, s'il s'élève ensuite une contestation sur l'identité de la personne que le prétendant a entendu épouser, le père sera cru sur sa déclaration quant à l'identité de la personne faisant l'objet de la discussion, si le demandeur a vu les filles avant le mariage, parce qu'il est probable qu'il a laissé le choix au père, et que celui-ci a dû livrer la personne qu'il avait entendu désigner. Dans le cas où le prétendant n'aurait pas vu les filles avant de contracter mariage, et s'il y a contestation sur l'identité de l'épouse, le contrat sera annulé.

56. L'épouse doit être déterminée et distinguée personnellement, par un geste, par son nom ou par la description de sa personne.

57. Si l'épouse est désignée sans que mention soit faite de sa qualité

[1] C'est-à-dire que le déclarant ne sera cru que dans le cas où il sera tenu, par l'effet de la déclaration, de remplir une obligation à son détriment, sans que le défendeur, de son côté, soit tenu à la réciprocité.

de fille de la personne qui contracte en son nom ou comme étant enfant déjà conçue mais encore à naître, le contrat est nul.

58. Si, en cas de contestation entre un homme prétendant être le mari d'une certaine femme et la sœur de celle-ci affirmant que le contrat a été passé en son propre nom, les deux parties fournissent également la preuve testimoniale, le mariage sera confirmé en faveur de la plaignante, si le mariage a été consommé avec elle, cet acte tenant lieu de corroboration de la part du mari, ou si la preuve fournie par la femme est d'une date antérieure à celle que fournit le mari.

59. En cas de non-consommation du mariage avec la plaignante, ou à défaut de priorité de date de la preuve, le jugement sera prononcé en faveur du défendeur.

60. Au cas où, une femme ayant été mariée, un autre homme prétend être son époux, la plainte de ce dernier ne sera admise qu'autant qu'il fournira la preuve testimoniale.

61. Au cas où un esclave marié à une femme esclave, autorisé par son maître à la racheter, la rachète en effet, au nom de ce dernier, le mariage demeure valide.

62. Si, dans le cas précédent, l'esclave achète sa femme esclave en son propre nom, ou si celle-ci passe en sa possession d'une manière quelconque, le mariage est annulé, si l'on admet que l'esclave est capable de posséder; si l'on rejette ce point, le mariage demeure valide. (Voir *Vente* et *Interdiction*.)

63. Si l'esclave libéré en partie achète sa femme, le mariage est annulé, soit que l'esclave se trouve être l'acheteur unique, soit qu'il agisse à titre de coassocié.

CHAPITRE III.

DES TUTEURS RELATIVEMENT AU MARIAGE, الاولياء *EL OULIYÂ.*

I. — De la désignation du tuteur.

64. Le mariage ne peut être contracté, au nom du mineur, que par le père, ou l'ascendant mâle paternel direct, à quelque degré qu'il soit; par

le maître, au nom de l'esclave; par l'exécuteur testamentaire, ou par le magistrat du lieu.

65. La légalité de la tutelle de l'aïeul paternel relativement au mariage du mineur, à défaut du père, est contestée. Quelques légistes, s'appuyant sur une tradition douteuse, ne l'admettent pas; mais il est préférable cependant d'adopter la première opinion, c'est-à-dire que, à défaut du père, l'aïeul paternel a le droit de contracter mariage au nom du mineur.

66. Le droit de contracter mariage au nom de la fille mineure appartient absolument au père ou à l'ascendant mâle paternel, lors même que la mineure aurait perdu sa virginité volontairement ou accidentellement.

67. La fille mineure donnée en mariage ne peut, lorsqu'elle atteint sa majorité, dénoncer le contrat passé en son nom par le tuteur légal. (Voir *Interdiction*.)

68. Cette disposition s'applique de même, selon toute vraisemblance, au mineur.

69. La légalité de la tutelle du père ou de l'aïeul paternel sur la fille vierge majeure est contestée; mais il est préférable de ne point l'admettre, la fille majeure pouvant disposer d'elle-même, et étant capable de contracter en son nom un mariage durable ou à temps limité.

70. La fille majeure ne peut être mariée par le tuteur légal sans son consentement. Quelques légistes admettent la liberté, pour la fille majeure, de contracter un mariage durable, à l'exclusion d'un mariage à temps limité; d'autres soutiennent le contraire; d'autres encore n'admettent pas, pour la fille majeure, la liberté de contracter mariage, tant que le père ou l'aïeul paternel existent; d'après une autre tradition, enfin, le contrat de mariage de la fille majeure doit être consenti par elle et par le tuteur et d'un commun accord, sans que l'un d'eux puisse agir isolément.

71. Si le tuteur s'oppose à ce que la fille majeure épouse un homme de sa condition, elle peut passer outre, la majorité lui laissant la libre disposition de sa personne.

72. La tutelle du père ou de l'aïeul paternel cesse relativement à la femme veuve ou divorcée, majeure et saine d'esprit, aussi bien que relativement au garçon majeur et sain d'esprit.

73. La tutelle de l'aïeul paternel ou du père ne cesse pas relativement au descendant majeur de l'un ou de l'autre sexe, s'il est atteint de démence ou d'imbécillité, et celui-ci ne peut, lorsqu'il recouvre la raison, résilier le contrat de mariage passé en son nom.

74. La tutelle de l'esclave de l'un ou de l'autre sexe, majeur ou mineur, sain d'esprit ou atteint de démence ou d'imbécillité, relativement au mariage, appartient au maître seul.

75. Le magistrat ne peut exercer d'office la tutelle d'un mineur, relativement au mariage.

76. La tutelle d'office ne peut être exercée par le magistrat qu'à l'égard du majeur atteint de démence ou d'imbécillité, que cet état ait commencé avant la majorité ou qu'il soit survenu pendant la majorité, et dans le cas seulement où le mariage peut être de quelque avantage pour l'interdit.

77. Cette disposition s'applique également à la tutelle de l'exécuteur testamentaire, et lors même, selon toute vraisemblance, que le testateur lui aurait réservé la tutelle de ses enfants mineurs, relativement au mariage.

78. Le prodigue interdit ne peut contracter mariage qu'en cas de nécessité absolue [1]; le mariage contracté sans nécessité est nul.

79. Le cas de nécessité absolue, pour le prodigue, de contracter mariage étant constaté, le magistrat pourra l'autoriser à contracter et désigner la femme qu'il doit épouser ou lui en laisser le choix.

80. Le mariage contracté par le prodigue en cas de nécessité absolue, sans l'autorisation du magistrat, demeurera valide, mais le douaire ne sera payé que selon le douaire accordé d'ordinaire suivant la condition, l'âge ou la beauté de la femme qu'il aura épousée, quelle que soit d'ailleurs la quotité supérieure stipulée dans le contrat.

81. Le mariage contracté par quiconque n'est point parent de la personne au nom de laquelle est passé l'acte ne demeurera valide que sous réserve de la ratification du contractant réel. Quelques légistes se prononcent pour la nullité absolue de ce contrat; mais il est préférable d'adopter la première opinion.

[1] Soit parce qu'il ne peut maîtriser ses passions, soit pour tout autre motif urgent.

II. — Dispositions particulières.

82. Le mandataire chargé de contracter mariage au nom d'une fille majeure et saine d'esprit ne peut se constituer époux de cette fille sans une autorisation spéciale. Quelques légistes, se fondant sur une tradition rapportée par Ammâr, rejettent la validité du contrat, même dans ce dernier cas, le mandataire ne pouvant, disent-ils, contracter à la fois, dans un seul et même acte, en son nom et au nom du constituant. Cependant il est préférable d'adopter la première opinion. (Voir *Mandat.*)

83. Si, dans ce cas, le tuteur, mais non le mandataire, se trouve être l'ascendant paternel des futurs époux, il lui est permis de contracter seul, au nom de l'une et de l'autre partie[1]. (Art. 65. — Voir *Mandat.*)

84. Cette disposition s'applique de même au cas où le mandataire de la future épouse se trouve être aussi le tuteur du futur époux mineur. (Voir *Mandat.*)

85. La fille majeure peut refuser de consentir au mariage contracté en son nom par le tuteur, si ce dernier n'a pas stipulé, en faveur de l'épouse, un douaire au moins égal à celui qui d'ordinaire est attribué aux femmes de sa condition. Ce point est contesté; mais il est préférable de l'admettre.

86. La femme majeure et saine d'esprit est capable de contracter mariage, soit en son nom, soit, à titre de mandataire, au nom d'une autre personne, du futur époux ou de la future épouse.

87. Selon toute probabilité, la conclusion du mariage ne peut avoir lieu sans le consentement de la femme.

88. Le mariage de la femme mineure conclu par tout autre que le père ou l'ascendant paternel n'est valide qu'avec l'autorisation de la femme ou sa ratification, soit que la personne qui a contracté au nom de la femme soit un de ses parents proches ou éloignés, soit que le mariage ait été conclu par le frère ou l'oncle paternel. (Art. 65.)

89. Le silence de la fille vierge, lors de la proposition du mariage, équivaut à un consentement.

[1] Dans le cas où les époux se trouvent être cousins germains.

90. Le consentement de la femme veuve ou divorcée doit être énoncé verbalement.

91. Le consentement de la femme esclave doit être donné par le maître.

92. Le consentement de la femme mineure peut être donné, en son nom, par le père ou par l'ascendant paternel.

93. Si le tuteur naturel et légal se trouve être infidèle, il ne peut exercer la tutelle, et s'il se trouve être le père du mineur, la tutelle passe à l'aïeul paternel, à l'exclusion de tout autre.

94. Cette disposition s'applique de même au cas où le père est atteint de démence, ou d'imbécillité, ou de la perte des sens; mais il recouvre la tutelle lors de la cessation de l'empêchement.

95. Dans le cas où le père et l'aïeul paternel ont, chacun de leur côté, contracté mariage au nom du mineur, la préférence sera accordée au contrat qui portera la date la plus ancienne.

96. En cas de contestation, d'omission ou de parité de date des deux contrats, la préférence sera accordée à celui qu'a passé l'aïeul.

97. Le mariage contracté par le tuteur naturel et légal, au nom de la fille mineure, avec un homme atteint de démence ou d'imbécillité, ou avec un eunuque, est valide; mais l'épouse conserve le droit de refuser son consentement.

98. Cette disposition s'applique de même au mariage conclu, au nom du mineur du sexe masculin, avec une femme atteinte d'un des défauts emportant la nullité du mariage. (Art. 503 et suiv.)

99. Le mariage conclu, au nom du mineur de l'un ou de l'autre sexe, avec une personne esclave, est valide, et le mineur ne peut refuser lorsqu'il atteint l'âge de puberté. Cependant quelques légistes admettent le droit du mineur du sexe masculin de refuser son consentement dans ce cas, le mariage avec une esclave ayant pour but de mettre un frein au libertinage, et ce danger n'étant pas à craindre de la part du mineur qui n'a pas atteint l'âge de puberté.

100. La femme esclave ne peut se marier à titre durable ni temporaire, sans l'autorisation du maître ou de la maîtresse. Quelques légistes sont d'avis que, si l'esclave est possédée par une femme, elle peut con-

tracter un mariage temporaire sans l'autorisation de sa maîtresse; mais la première opinion est préférable.

101. L'exécution du contrat passé au nom des deux époux mineurs par leurs tuteurs légaux est obligatoire, et, en cas de décès de l'un des époux, ils héritent l'un de l'autre, même si le mariage n'a pu encore être consommé.

102. L'exécution du contrat passé, au nom des époux mineurs, par tous autres que les tuteurs légaux, n'est pas obligatoire, et, en cas de décès de l'un des époux avant l'âge de puberté, le douaire et, par conséquent, l'hérédité réciproque sont annulés.

103. Si, dans le cas précédent, l'un des époux, ayant atteint l'âge de puberté, ratifie le contrat, l'exécution devient obligatoire pour lui seul, et s'il vient à décéder, l'autre époux conserve le droit d'hérédité, mais sans être tenu à la réciprocité.

104. Quand l'un des époux mineurs, atteignant sa majorité, ratifiera le mariage conclu en son nom par le tuteur légal, il devra affirmer par serment qu'il n'agit pas dans le but d'acquérir le droit d'hériter de son conjoint, et ce droit lui demeurera acquis.

105. Si, dans le cas précédent, l'époux qui n'a pas ratifié le contrat vient à décéder, le mariage est annulé, et l'époux survivant n'est pas appelé à hériter du premier.

106. Le mariage contracté par l'esclave autorisé par le maître est valide, et, en l'absence de clause spéciale, la quotité du douaire sera toujours présumée être celle du douaire accordé d'ordinaire aux femmes de la condition de l'épouse.

107. Si, dans le cas précédent, l'esclave a assigné à l'épouse un douaire supérieur à celui qui est accordé selon l'usage, le surplus demeurera à sa charge, et il devra s'en acquitter après sa libération, le cas échéant.

108. Le douaire et le soin de pourvoir à la subsistance et à l'entretien de la femme de l'esclave demeurent à la charge du maître. Quelques légistes sont d'avis que ces charges incombent à l'esclave, qui doit s'en acquitter au moyen de son travail ou de son industrie : mais la première opinion est préférable.

109. Le maître de l'esclave libéré en partie n'a pas le droit de le contraindre à se marier.

110. L'esclave du maître soumis à une tutelle quelconque peut être marié par le tuteur, et le mariage contracté par ce dernier au nom de l'esclave demeure valide, sans que le maître puisse le rompre lorsqu'il atteint sa majorité.

111. Il est recommandé à la femme majeure, fille, veuve ou divorcée, de demander le consentement de son père pour son mariage; à défaut du père ou de l'aïeul paternel, il lui est recommandé de choisir pour mandataire son propre frère ou le plus âgé de ses frères, s'il s'en trouve plusieurs; et, au cas où ses frères désigneraient chacun un époux différent, d'adopter celui qui est choisi par le plus âgé.

112. Dans le cas où les frères d'une femme, tous deux choisis par elle comme ses mandataires, auraient, chacun de leur côté, contracté mariage au nom de leur sœur, la préférence sera accordée au contrat le premier en date. (Art. 95.)

113. Lorsque, dans le cas précédent, le mariage a été consommé par l'époux désigné dans le contrat le plus récent, et que la femme est devenue grosse, la paternité de l'enfant étant attribuée à cet époux, il est tenu de payer le douaire; mais la femme est restituée à l'époux désigné par le premier contrat.

114. Si, dans le cas de l'article 112, les contrats portent la même date, la préférence sera accordée à celui qui a été passé par le plus âgé des frères. Mais cette décision nous paraît contraire à l'équité, et il nous semble préférable d'admettre que, au cas où la femme n'a pas désigné ses frères pour mandataires, elle demeure libre d'opter pour l'un ou l'autre contrat, ou tout au moins de ratifier ou de refuser le mariage conclu en son nom par le plus âgé de ses frères. En tout cas, si, les contrats portant la même date, le mariage a été consommé, le mariage consommé demeure seul valide, à l'exclusion de l'autre.

115. La mère ne peut exercer la tutelle, et le mariage conclu par elle au nom de son fils ou de sa fille n'est valide qu'autant que ceux-ci y consentent. Dans le cas contraire, la mère est tenue de payer le douaire stipulé dans le contrat. Quelques légistes contestent ce point; mais cette divergence

porte probablement sur le cas où la mère prétend avoir agi en qualité de mandataire de son fils ou de sa fille. (Voir *Testaments*.)

116. En cas de doute, de la part de l'époux, sur le mandat donné par une femme à une personne quelconque, à l'effet de contracter mariage en son nom, la femme sera crue sur sa déclaration assermentée, parce qu'elle plaide la validité d'un acte.

CHAPITRE IV.

DES CAUSES DE PROHIBITION DU MARIAGE, اسباب الحرم *ESBÂB OL TEHRÎM*

117. Six causes entraînent la prohibition du mariage.

I. — De la prohibition du mariage causée par la parenté, النسب *EL NÈSÈB.*

118. Le mariage est prohibé entre les parents aux degrés suivants : entre les ascendants et descendants légitimes dans la même ligne; entre les frères et les sœurs germains, utérins ou consanguins; et entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu, paternels ou maternels, et à quelque degré que ce soit.

119. La prohibition ne s'applique qu'à la parenté légale, c'est-à-dire acquise par suite d'union sexuelle légitime ou d'union erronée.

120. La naissance naturelle ne constitue pas de parenté légale, et l'enfant naturel, de l'accord unanime des légistes, n'est pas légalement reconnu; cependant, malgré cela, le mariage doit être interdit entre l'ascendant et le descendant naturel, l'enfant naturel étant appelé ولد اللغة *veled ol loghèt*, «l'enfant selon la langue», faute d'autre terme.

121. Dans le cas où une femme qui a été divorcée, et qui a eu ensuite des rapports sexuels avec un homme par suite d'une erreur, devient grosse, la paternité de l'enfant sera attribuée au mari, si la naissance a lieu dans un délai moindre de six mois depuis l'union erronée, et de six mois depuis l'union avec le mari.

122. Si, dans le cas précédent, la naissance a lieu dans un délai de moins de six mois depuis l'union erronée, et dépassant le temps ordinaire

de la gestation depuis la dernière union avec le mari, la paternité ne peut être attribuée ni à l'auteur de l'union erronée ni au mari.

123. Si l'on peut présumer l'attribution de la paternité à l'une aussi bien qu'à l'autre de ces deux personnes, la paternité sera attribuée par la voie du sort. Ce point est contesté; et il est préférable d'attribuer la paternité à celui qui s'est uni par erreur à la femme divorcée.

124. La prohibition du mariage dans le cas d'union par erreur est soumise aux mêmes règles que la prohibition pour cause de parenté[1].

125. Dans le cas où le mari désavoue la paternité de l'enfant et prononce la formule de malédiction (voir *Malédiction*), la paternité lui est enlevée, sans que cet acte fasse cesser la prohibition du mariage entre cet homme et la fille désavouée[2]. Si plus tard le mari revient sur son désaveu, la paternité de l'enfant lui est restituée, et l'enfant acquiert le droit d'hérédité, mais sans réciprocité pour le père[3].

II. — De la prohibition du mariage causée par l'allaitement, الرضاع *el rezâ*.

126. La prohibition du mariage n'est causée par l'allaitement que sous certaines conditions :

127. 1° Le lait doit provenir d'une union légitime[4].

128. Le lait survenant accidentellement chez la femme non en état de grossesse, ou provenant des suites d'une union illégitime, n'entraîne entre l'enfant allaité et ses parents nourriciers aucune prohibition de mariage.

129. La prohibition causée par le lait provenant des suites d'une union erronée est contestée; mais il est mieux de l'admettre et d'assimiler ce lait à celui qui provient des suites d'une union légitime.

[1] Ce cas constitue ce qu'on appelle, en arabe, اللبن *el leben*, «le lait», c'est-à-dire que, quoique l'auteur de l'enfant ne soit pas légalement reconnu père de l'enfant, il ne cesse de l'être naturellement, et, par conséquent, il ne peut épouser la fille issue, ainsi que le lait qui l'a nourrie, de ses œuvres, ni la fille allaitée par sa femme.

[2] Voir la note de l'article précédent.

[3] Cette disposition a pour but de retirer tout prétexte d'un aveu fait dans un but cupide.

[4] On entend ici par union, non-seulement le mariage, mais toute union sexuelle légitime, telle que celle du maître et de la femme esclave.

130. Le lait donné par la femme divorcée en état de grossesse ou pendant l'allaitement entraîne la prohibition du mariage, quoique cette femme ne soit plus en puissance de mari.

131. Cette disposition s'applique aussi au cas où la femme divorcée se remarie et devient grosse.

132. Si, dans le cas précédent, le lait, après avoir disparu chez la femme remariée, reparaît ensuite dans un temps où l'origine peut en être attribuée au second mari, le lait est entièrement attribué à celui-ci, à l'exclusion du premier mari.

133. Si le lait de la femme divorcée continue à paraître jusqu'au moment de sa délivrance de l'enfant du second mari et sans interruption, le lait, jusqu'à ce moment, est attribué au premier mari, et, à partir de la naissance de l'enfant, au second mari.

134. 2° L'allaitement doit avoir la durée légale.

135. La durée légale de l'allaitement est fixée à l'époque de la formation complète de la chair et des os de l'enfant; en tout cas, la formation ne peut être présumée au-dessous de dix allaitements répétés. Il existe une tradition douteuse sur laquelle on peut baser une opinion contraire; mais elle est rejetée par la majorité des jurisconsultes.

136. La prohibition du mariage constituée par dix allaitements est contestée; d'après la tradition la plus authentique, cette prohibition n'est constituée que si l'allaitement a été répété au moins quinze fois ou pendant l'espace de vingt-quatre heures et consécutivement.

137. La prohibition du mariage par suite des allaitements cités à l'article précédent n'est établie que sous ces trois conditions : chacun d'eux doit être complet ; ils doivent être donnés consécutivement par la même femme; enfin, ils doivent avoir lieu naturellement, l'enfant se servant de la mamelle.

138. L'allaitement est présumé complet s'il est donné selon l'usage ordinaire. Quelques légistes sont d'avis que l'allaitement n'est présumé complet que lorsque l'enfant, rassasié, quitte la mamelle de lui-même.

139. Si l'enfant quitte la mamelle et se détourne, pour ne la reprendre qu'ensuite, l'allaitement est présumé complet, et la reprise constitue un allaitement nouveau; si, au contraire, l'enfant ne s'est interrompu qu'acci-

dentellement, pour regarder un objet qui l'amuse ou pour changer de mamelle, les deux reprises ne constituent qu'un seul et même ollaitement.

140. Si, pendant un allaitement, l'enfant est interrompu forcément, cet allaitement demeure nul, et ne peut être compté ou nombre des quinze allaitements exigés. (Art. 136.)

141. On entend par ollaitements consécutifs ceux qui sont donnés par une seule et même femme jusqu'au quinzième, ou pendont vingt-quatre heures. (Art. 136.)

142. Dans le cas où une femme, ayant commencé l'allaitement, est remplacée par une autre, l'allaitement légal ne commence que pour la seconde, et à partir du jour où elle a donné le lait pour la première fois.

143. Si l'allaitement est donné à tour de rôle par deux ou plusieurs femmes, la prohibition du mariage n'existe pas, cette prohibition n'étant établie que par l'allaitement donné consécutivement, à quinze reprises au moins, par une seule et même femme. (Art. 136 et 137.)

144. Dans le cas où les alloitements exigés n'ont pas été donnés consécutivement par la même femme, la parenté de lait n'est pas acquise : ainsi le mari de la femme qui a donné du lait n'est pas constitué père de lait du nourrisson, son père n'est pas constitué l'aïeul, ni la nourrice, mère de lait du nourrisson.

145. L'enfant doit puiser le lait à la mamelle même, selon une tradition authentique, pour que l'allaitement entraînant la prohibition du mariage puisse être constitué; d'ailleurs cette tradition s'oppuie sur le sens réel du vocable الارتضاع *el erteżâ*, qui est celui de l'allaitement naturel.

146. Le loit donné à l'enfant par un moyen artificiel quelconque, soit par ingurgitation, soit par injection, ne constitue pas l'allaitement légal; il en est de même si le lait n'est donné à l'enfant qu'après ovoir passé à l'état caséeux, ou si, un liquide quelconque ayant d'abord été introduit dans la bouche de l'enfant, l'ingurgitation n'a lieu qu'après que le lait a été altéré dans sa nature.

147. Le lait sucé à la mamelle d'une femme décédée ne constitue pas l'allaitement légal, qui n'est pas présumé complet, si, la femme ayant commencé l'allaitement pendant sa vie, le dernier allaitement n'est donné qu'après son décès.

148. La femme décédée, ne remplissant plus les conditions exigées, est assimilée, en tant que nourrice, à la femelle d'un animal, qui parfois en tient lieu. Ce point est contesté.

149. 3° L'allaitement doit être donné avant que l'enfant ait atteint l'âge de deux ans accomplis.

150. Cette condition est indispensable à l'égard du nourrisson pour constituer la prohibition matrimoniale, le Prophète ayant déclaré que l'allaitement donné après le sevrage n'est pas légal au point de vue prohibitif.

151. Cette condition n'est pas indispensable à l'égard de l'enfant de la nourrice. Ce point est contesté; mais il vaut mieux s'en tenir à la première opinion[1]. Ainsi, si la nourrice allaitant son enfant âgé de plus de deux ans allaite en même temps un nourrisson au-dessous de cet âge, la prohibition du mariage se trouve constituée entre ces deux enfants.

152. L'allaitement commencé avant que le nourrisson ait atteint sa deuxième année, mais qui n'est terminé qu'après cette époque, n'emporte pas la prohibition matrimoniale. (Art. 149.)

153. Cette disposition s'applique également au cas où l'enfant atteint sa deuxième année pendant le dernier des quinze allaitements exigés et avant d'être complétement rassasié. (Art. 136 et 138.)

154. La prohibition matrimoniale n'est absolument constituée qu'autant que l'allaitement légal est complété avant que le nourrisson ait atteint l'âge de deux ans accomplis.

155. 4° Le lait donné à deux ou plusieurs enfants doit provenir d'un seul et même auteur[2].

156. Le lait provenant d'une seule et même grossesse et donné selon les prescriptions légales à un nombre indéfini d'enfants constitue entre eux tous la parenté de lait entraînant la prohibition du mariage.

157. Cette disposition s'applique également au cas où un homme a été l'auteur légitime de la grossesse d'un nombre quelconque de femmes :

[1] C'est-à-dire qu'il suffit que l'allaitement légal ait été donné au nourrisson pour constituer la parenté de lait avec l'enfant de la nourrice, sans que la réciprocité soit nécessaire. — [2] Le texte porte le terme الفحل *el fehl*, « étalon » ; ce terme est peu révérencieux, mais il rend fort exactement la pensée.

la prohibition matrimoniale se trouve constituée entre tous les enfants nourris par elles. (Art. 127 et suiv.)

158. Les nourrissons allaités par une seule et même femme, mais avec des laits provenant d'auteurs différents, ne contractent pas la parenté de lait, et peuvent se marier entre eux. D'après une tradition peu authentique, ce point est contesté; mais il est préférable de l'admettre; en tout cas, la prohibition du mariage se trouve constituée entre les propres enfants de cette femme et ses divers nourrissons.

159. Il est recommandé de choisir pour nourrice une femme saine d'esprit, musulmane, modeste et d'un caractère aimable. On doit éviter de choisir pour nourrice une femme infidèle. Cependant, en cas de besoin, la nourrice pourra être prise parmi les femmes infidèles tributaires; mais alors on devra s'opposer à ce qu'elle fasse usage de vin et de chair de porc: on devra encore éviter de permettre à cette nourrice d'emporter l'enfant chez elle, et de la choisir parmi les femmes guèbres. On doit particulièrement éviter de prendre pour nourrice une femme dont la grossesse a été le résultat d'une union illégitime. Cependant, d'après une tradition, si, cette femme étant esclave, le maître lui pardonne l'offense commise, le lait se trouve ainsi légitimé, et elle peut être, sans inconvénient, prise pour nourrice; mais généralement cette décision n'est pas adoptée.

Dispositions relatives à la prohibition matrimoniale pour cause d'allaitement.

160. L'allaitement donné selon les conditions exigées par les articles précédents (126-159) a pour résultat d'établir entre la nourrice et l'auteur de la grossesse et le nourrisson une parenté fictive, mais dont l'effet est le même, relativement à la prohibition du mariage entre ces personnes, que l'effet de la parenté naturelle légitime. Ainsi, la nourrice, l'auteur de la grossesse, leurs aïeux, leurs descendants et leurs collatéraux sont assimilés aux ascendants directs et aux collatéraux naturels légitimes du nourrisson. (Art. 120.)

161. Le mariage est prohibé entre les descendants et les ascendants directs naturels légitimes et de lait de l'auteur de la grossesse de la nourrice, et le nourrisson. (Art. 118.)

162. Le mariage est prohibé entre les descendants et ascendants na-

turels légitimes de la nourrice et le nourrisson, à l'exclusion de ses descendants de lait[1]. (Art. 118.)

163. Le mariage est prohibé entre le père du nourrisson et les descendants légitimes naturels et de lait de la nourrice et ceux de l'auteur de la grossesse de la nourrice, ceux-ci étant, d'après la fiction légale, assimilés à ses propres enfants. La prohibition passe, selon quelques légistes, aux descendants du père du nourrisson, quoiqu'ils aient été allaités par une autre femme; mais il est préférable d'autoriser le mariage entre ces personnes.

164. Dans le cas où la nourrice a allaité une fille appartenant à une personne et un garçon appartenant à une autre personne, les frères et les sœurs de l'un et de l'autre nourrisson peuvent contracter mariage entre eux, la parenté naturelle, non plus que la parenté de lait, n'existant pas pour eux.

165. De même que l'allaitement légal emporte la prohibition matrimoniale, il annule aussi tout mariage contracté avant qu'il ait eu lieu[2]. Ainsi, si une fille à la mamelle ayant été donnée en mariage est allaitée légalement par une personne parente de l'époux, telle que sa mère, son aïeule, sa belle-mère ou sa belle-sœur, le mariage est forcément annulé.

166. Si, dans le cas de l'exemple précédent, la fille a été allaitée de son propre mouvement, sans que la femme y ait participé volontairement, la fille perd son droit au douaire, l'annulation du mariage provenant de son fait.

167. Si, dans le même cas, l'allaitement a été volontairement donné par la nourrice, la fille conserve son droit sur la moitié du douaire stipulé, le mariage étant ici annulé avant d'avoir été consommé, et l'époux

[1] Pourvu que ceux-ci n'aient pas été allaités avec le même lait que le nourrisson. (Art. 158.)

[2] Pour comprendre ce passage, il est nécessaire de se rappeler que, en Orient, les mariages sont souvent contractés entre enfants qui viennent de naître, et nous avons vu plus haut (art. 149) que l'allaitement donné après la seconde année de la naissance de l'enfant ne constitue plus de prohibition.

Le mariage d'une mineure avec un majeur a surtout pour but de conserver une terre ou une propriété quelconque dans une famille, par voie d'hérédité réciproque, ou de s'opposer à d'autres alliances, nuisibles aux intérêts de l'une des parties.

a droit de recours contre la femme qui a allaité la fille, pour le recouvrement de ce qu'il a dû payer, s'il est constaté que l'allaitement a été donné dans le but prémédité d'amener la nullité du mariage. Ce point est contesté, les légistes n'étant point d'accord sur la légalité de la responsabilité incombant à la personne qui met obstacle à la jouissance de l'usage du corps d'une femme[1].

168. Dans le cas où, le mari ayant deux femmes, l'une majeure et l'autre encore à la mamelle, celle-ci est allaitée par la première, les deux mariages sont annulés, si le premier a été consommé; dans le cas contraire, l'annulation ne saisit que le premier, c'est-à-dire celui de l'épouse majeure.

169. Si, dans le cas précédent, le premier mariage a été consommé, l'épouse majeure conserve son droit sur le douaire stipulé, par suite de la nullité du mariage; dans le cas contraire, elle perd ce droit, parce qu'elle a causé elle-même et directement la nullité de son mariage. L'épouse mineure conserve l'intégrité de son droit sur le douaire stipulé, la nullité de son mariage n'étant pas de son fait, et provenant des suites d'une alliance. (Art. 193.) Quelques légistes sont d'avis que le mari peut recourir contre l'épouse majeure pour le recouvrement du douaire qu'il est tenu de payer à l'épouse mineure. Même contestation sur ce point que dans le cas cité à l'article 167.

170. Les dispositions des deux articles précédents s'appliquent également, et avec les mêmes réserves, au cas où, le mari ayant une épouse majeure et deux épouses mineures à la mamelle, la première a allaité les deux dernières.

171. Dans le cas où, le mari ayant deux épouses majeures et une épouse mineure à la mamelle, les deux premières ont chacune consécutivement allaité la dernière, le mariage de celle-ci, ainsi que le mariage de la femme qui, la première, a allaité la mineure, sont annulés, à l'exclusion de celui de la seconde femme, celle-ci ayant, en fait, allaité la fille légalement fictive de son mari. Cependant quelques légistes sont, avec raison,

[1] Cette périphrase est la seule qui puisse rendre décemment l'expression textuelle: ضمان منفعة البضع *zèmàn menfèèt ol boz*. «cautio genitalis arvi.»

d'avis que ce mariage doit aussi être annulé; cette femme étant devenue, par le fait de l'allaitement, la mère fictive de l'épouse mineure, la prohibition est établie par voie d'alliance. (Art. 160, 163 et 193.)

172. Dans les cas des divers exemples précédents, il est mieux d'admettre la nullité des divers mariages, la prohibition saisissant toutes les personnes citées, à l'exception des réserves faites dans les articles 168, 169 et 170.

173. Si la femme divorcée par le mari allaite une autre épouse mineure de ce dernier, tout mariage subséquent entre cette femme et le mari est prohibé, et le second mariage est annulé.

174. Dans le cas où la femme esclave, ayant été grosse des œuvres de son maître, allaite l'épouse mineure de ce dernier, le mariage est annulé, le rapport sexuel devient interdit entre le maître et l'esclave, et l'épouse mineure conserve son droit au douaire stipulé, sans que le mari puisse recourir en recouvrement contre l'esclave, le maître ne pouvant jamais exercer ce recours.

175. Si, dans le cas précédent, l'esclave étant *mokatèbèt* ou *modebberèt*, le rapport sexuel n'a eu lieu avec son maître qu'en vertu d'un contrat, le maître peut recourir contre elle pour le recouvrement du douaire qu'il est tenu de payer à l'épouse mineure dont le mariage se trouve annulé. Ce point est contesté; on peut admettre que, dans ce cas, l'esclave doit être vendue pour que la quotité du douaire soit prélevée sur sa valeur; mais il vaut mieux attendre, pour la poursuite en recouvrement, que l'esclave ait été libérée ou affranchie. (Voir Affranchissement.)

176. Dans le cas où deux maris, ayant l'un une épouse majeure, et l'autre une épouse mineure à la mamelle, répudient l'un et l'autre leurs femmes, et les épousent ensuite en changeant réciproquement, si l'épouse majeure allaite l'épouse mineure, le mariage de la première est annulé, et un nouveau mariage est prohibé entre cette femme et l'un et l'autre des deux maris; et le mariage est annulé ou prohibé, selon le cas, entre la mineure et celui des deux maris qui a consommé le mariage avec la première.

177. Tout homme qui, avant de contracter mariage, affirme que la future épouse lui est parente de lait à un degré prohibitif, sera cru sur sa déclaration.

178. La même déclaration, faite après le contrat, devra, pour être reçue, être appuyée sur des preuves.

179. Si la déclaration appuyée de preuves est faite avant la consommation du mariage, la femme perdra son droit au douaire stipulé.

180. Si la déclaration appuyée de preuves n'a lieu qu'après la consommation du mariage, la femme conservera son droit au douaire stipulé.

181. A défaut de preuves et au cas où la femme nierait la déclaration du mari, elle conservera son droit à la quotité du douaire stipulé, et à la moitié seulement, dans le cas contraire, selon l'opinion générale.

182. La déclaration de la femme, après le contrat, que le mari lui est parent de lait à un degré prohibitif, ne sera admise qu'autant qu'elle sera appuyée de preuves.

183. La femme qui, avant le contrat, affirmera le fait de parenté de lait avec le futur époux sera crue sur sa déclaration.

184. La preuve testimoniale relativement à la parenté de lait prohibitivo du mariage ne sera admise qu'autant qu'elle rapportera en détail le mode d'allaitement qui aura été suivi, et qu'elle se trouvera conforme aux dispositions des articles 126-159, à cause de la différence des opinions sur la légalité de l'allaitement, et parce que les témoins peuvent être dans l'erreur sur les divers points constituant la prohibition.

185. Le témoin doit avoir vu l'enfant suspendu à la mamelle et la pressant des lèvres, ainsi que le font tous les enfants, et ne la quittant qu'après être rassasié. (Art. 138-140.)

186. Dans le cas où une femme majeure qui a épousé un mineur à la mamelle, et dont le mariage se trouve rompu par suite de défaut chez l'époux ou parce que, étant esclave, la femme est affranchie, ou pour toute autre cause de ce genre, épouse ensuite un autre homme et allaite plus tard son premier époux, le second mariage est annulé, parce que cette femme a été l'épouse d'un enfant qui est devenu le fils légalement fictif de son second mari, et elle demeure prohibée pour le mineur, parce qu'elle a été mariée à son père légalement fictif.

187. Dans le cas où, deux enfants à la mamelle et cousins germains ayant contracté mariage, l'un d'eux est allaité ensuite par l'aïeule commune, le mariage est annulé. En effet, l'époux allaité devient ainsi, selon

son sexe, l'oncle paternel ou maternel, la tante paternelle ou maternelle de son conjoint.

III. — De la prohibition du mariage par suite d'alliance, المصاهرة *el mosâhèrèt.*

188. L'alliance n'est légalement acquise que par suite d'une union sexuelle légitime, soit à titre de mariage, soit à titre de possession.

189. L'alliance peut aussi résulter d'une union sexuelle illégitime, d'une union erronée, des regards jetés sur le visage d'une femme étrangère et d'un attouchement de cette même femme.

1. — De l'alliance par suite d'union légitime.

190. Le mariage est prohibé entre tout homme qui s'est uni sexuellement et légitimement à une femme, soit à titre de mariage, soit à titre de possession légale, et les ascendantes et descendantes directes, nées ou à naître, de cette femme, à quelque degré que ce soit, qu'elles demeurent chez le maître ou le mari, ou qu'elles demeurent ailleurs.

191. Le mariage est, réciproquement, prohibé entre la femme et les ascendants ou descendants directs, nés ou à naître, de son maître ou de son mari, si l'union sexuelle a eu lieu.

192. Au cas où le mariage n'a pas été consommé, il est simplement prohibé entre la femme et le père ou le fils du mari.

193. Dans le cas précédent, le mariage n'est pas prohibé en principe entre le mari et les filles de l'épouse; seulement, il lui est interdit tant que persiste son mariage avec cette dernière, c'est-à-dire que le mari ne peut épouser la fille de sa femme qu'après la dissolution de son mariage par suite du décès ou du divorce de cette dernière.

194. La prohibition du mariage entre le mari et la mère de sa femme, découlant du fait de ce mariage, qu'il soit consommé ou non, est contestée; mais il est préférable de l'admettre.

195. Le simple fait de la possession d'une esclave, sans que l'union sexuelle soit consommée, n'emporte pas la prohibition du mariage entre cette esclave et le fils du maître, ni entre elle et le père du maître.

196. Si l'union sexuelle est consommée entre le maître et l'esclave,

le mariage est prohibé entre cette dernière et le fils du maître, et réciproquement.

197. Le père du maître et le fils du maître d'une esclave ne peuvent avoir avec elle aucun rapport sexuel, si ce n'est en vertu d'un contrat de mariage ou de transmission de propriété.

198. Le père du mineur peut acheter, d'après estimation, l'esclave appartenant à son fils et en jouir à titre de propriété. (Voir *Vente*.)

199. L'union sexuelle commise par le père ou le fils du maître de l'esclave, avec préméditation et autrement que par suite d'une erreur involontaire, constitue le délit de fornication; mais, dans ce cas, le père n'encourt pas la peine corporelle, dont le fils seul demeure passible.

200. Si l'union sexuelle entre le fils et l'esclave du père a été le résultat d'une erreur involontaire, le fils est déchargé de la peine corporelle.

201. Si, dans le cas précédent, l'esclave est devenue grosse, elle sera affranchie, mais le fils n'est pas tenu d'en payer la valeur.

202. Dans le cas où, à la suite d'une union sexuelle entre le père et l'esclave du fils, celle-ci devient grosse, elle ne sera point affranchie, mais le père sera tenu de la racheter. Si l'esclave appartient à la fille de l'auteur de la grossesse, celui-ci ne sera point tenu de racheter l'esclave.

203. La femme qui, par erreur, a eu des rapports sexuels avec le père de son mari, ne devient point interdite à ce dernier, le fait du mariage légal ayant précédé celui de l'union erronée. Cependant quelques légistes sont d'avis que ce dernier fait emporte la nullité du mariage et la prohibition pour le mari de cohabiter avec cette femme, ainsi que l'obligation, pour le père, de rembourser le douaire stipulé.

204. D'après cette dernière opinion et dans le cas où le mari a entretenu de nouveau avec sa femme des rapports sexuels postérieurement à l'union erronée entre le père et elle, il sera tenu, s'il a ignoré le fait de la prohibition, de payer à la fois et le douaire stipulé et un douaire selon celui qui est accordé par l'usage aux femmes de la même condition.

205. D'après la première opinion, qui est d'ailleurs préférable, celle qui n'admet pas, dans ce cas, la nullité du mariage, la femme n'a droit qu'au douaire stipulé, conformément à la disposition de l'article 203.

206. Le mariage n'est pas prohibé en principe entre le mari et la

sœur ou la nièce de sa femme; seulement, tant que cette dernière demeure en puissance de mari, le mari ne peut, sans le consentement de sa femme, épouser la nièce de sa femme.

207. Le mariage est permis entre le mari et la tante paternelle ou maternelle de la femme et sans le consentement de cette dernière.

208. Le mariage contracté entre le mari et la nièce de sa femme, sans le consentement de celle-ci, est nul. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la femme conserve la faculté de ratifier ou de faire annuler ce mariage ou le sien propre sans recourir à la voie du divorce.

2. — De la prohibition du mariage par voie d'alliance par suite d'union sexuelle illégitime, الزنا *el zénâ.*

209. L'union sexuelle illégitime n'emporte pas la nullité du mariage contracté antérieurement; en un mot, cette union n'a pas d'effet rétroactif. Tel est le cas où, après le mariage, le mari a des rapports illégitimes avec la mère ou la fille de sa femme, ou commet l'acte sodomique avec le frère, le père ou le fils de cette dernière; ou bien s'il s'unit à l'esclave dont a usé le père ou le fils. Tous ces cas, réunis ou isolés, n'emportent pas la nullité du mariage antérieur.

210. La fornication commise par le neveu avec la tante paternelle ou maternelle emporte, pour l'avenir, la prohibition du mariage entre le neveu et les cousines germaines.

211. Quant au mariage entre des personnes autres que celles qui sont désignées à l'article précédent, il existe deux opinions : selon la première et la plus authentique, la fornication avant le mariage emporte, par voie d'alliance, la prohibition aux mêmes degrés que celle qui résulte de l'alliance légitime. (Art. 190 et suiv.) La seconde opinion se borne à proscrire le mariage entre le fornicateur et les filles de la tante, si celle-ci a été complice du délit. (Art. 210.)

212. Selon quelques jurisconsultes distingués, l'union sexuelle erronée, الوطى بالشبهة *el vèti bel'schobhèt,* a, quant à la prohibition du mariage par voie d'alliance, les mêmes effets que l'union légitime; mais il est préférable de n'admettre, dans ce cas, que la prohibition pour cause de parenté. (Chap. II, § 1.)

213. Tout autre que le mari ou le maître peut voir le visage d'une femme ou lui toucher les mains sans encourir la prohibition matrimoniale.

214. Quant à la prohibition qu'entraînent les regards ou les attouchements interdits, tels que ceux qui ont pour objet les parties sexuelles ou le corps d'une femme, et les baisers excitant la concupiscence, les opinions diffèrent. Selon quelques légistes, ces actes ne sont que répréhensibles; selon d'autres, ils emportent la prohibition matrimoniale entre celui qui les a commis et la femme qui en a été l'objet. Mais, en ce cas, l'interdiction se borne au mariage entre cette femme et le père ou le fils de celui qui a commis l'acte, et ne s'étend ni à la mère ni à la fille de cette même femme.

215. Dans tous les cas de prohibition matrimoniale par suite d'union légitime ou illégitime, la parenté de lait est assimilée à la parenté naturelle et légale, et est régie par les mêmes dispositions pour chaque cas particulier, relativement à l'interdiction.

3. — Dispositions relatives à la prohibition matrimoniale par voie d'alliance.

De la prohibition du mariage avec les parentes de la femme en puissance de mari ou de maître, تحريم الجمع *têhrîm ol djèm.*

216. Au cas où un homme a épousé deux sœurs, le contrat portant la date la plus ancienne demeurera seul valide.

217. Dans le cas où les deux sœurs auraient été épousées par un seul et même contrat, l'acte sera absolument nul. Quelques légistes sont d'avis que le mari a la faculté d'opter pour l'une des deux sœurs; mais la tradition sur laquelle cette opinion s'appuie est d'authenticité douteuse.

218. Si le maître qui a eu avec son esclave quelques rapports sexuels épouse ensuite la sœur de cette esclave, ce mariage demeurera valide; mais tout nouveau rapport sexuel avec l'esclave devient interdit au maître tant que le mariage persiste.

219. Si le maître possédant deux esclaves sœurs a eu successivement, avec chacune d'elles, des rapports sexuels, la première lui devient interdite tant que la seconde demeure en sa possession. Selon quelques légistes,

si le maître a agi sans connaître la prohibition, il peut continuer à jouir de la première esclave, et si, au contraire, il a agi en connaissance de cause, il ne peut en jouir tant qu'il ne se défait pas de la seconde; pourvu toutefois qu'il ne s'en défasse pas dans l'intention de pouvoir user librement de la première; car s'il agit avec cette intention, cette esclave lui demeure interdite. Cependant il est préférable d'admettre, dans tous les cas, que la seconde esclave demeure seule interdite au maître, à l'exclusion de la première.

220. Selon quelques légistes, un homme libre ne peut contracter mariage avec une femme esclave que sous deux conditions : si son état de fortune ne lui permet pas de donner un douaire à une femme libre et de pourvoir à sa subsistance, et si, en cet état, il ne peut contenir l'ardeur de ses sens. Selon d'autres légistes, ce mariage, contracté en dehors de ces conditions, ne constitue qu'un acte blâmable. Cette dernière opinion est plus généralement adoptée.

221. En tout cas, selon la première opinion, le mariage contracté dans le but d'éviter de commettre une fornication doit se borner à une seule esclave; selon la seconde, le mariage avec une seconde esclave n'est, de l'avis général, permis que si le mari se trouve éloigné de la première ou empêché de cohabiter avec elle.

222. L'esclave ne peut épouser plus de deux femmes libres. (Art. 240.)

223. Quiconque est marié à une femme libre, ne peut épouser une esclave sans le consentement de sa femme, sous peine de nullité du second mariage. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, l'épouse libre a la faculté de ratifier ou de faire annuler ce mariage, ou bien encore de faire prononcer la nullité du sien; mais la première opinion est plus vraisemblable.

224. Il est permis à quiconque est marié à une esclave d'épouser une femme libre, et ce second mariage demeure valide si la femme a été instruite du premier fait. Dans le cas contraire, l'épouse libre a la faculté de faire annuler son propre mariage.

225. Dans le cas où le mariage est contracté simultanément par un seul et même acte avec une femme libre et une femme esclave, la préférence sera toujours en faveur de la femme libre.

226. Quiconque, ayant épousé une mineure, consomme le mariage avant que l'épouse ait atteint l'âge de neuf ans, et cause ainsi la lésion du périnée, ne peut jamais avoir aucun rapport sexuel avec cette femme, quoiqu'elle demeure en sa puissance.

227. Si, dans le cas précédent, la consommation du mariage n'a pas causé de lésion, elle n'emporte pas, selon toute vraisemblance, la prohibition des rapports conjugaux. (Art. 30 et 31.)

De la prohibition matrimoniale par le fait d'une union sexuelle illégale, entre les auteurs du fait, تحريم العين *tèhrîm ol eyin.*

228. Cette prohibition a lieu dans les six cas suivants :

229. Le mariage contracté avec une femme pendant le temps d'épreuve[1], après décès du mari ou après divorce, emporte à jamais l'interdiction de tout rapport sexuel entre les deux époux, si le mari a eu connaissance du fait de l'épreuve et du fait de la prohibition, ou si, dans le cas contraire, le mariage a été consommé.

230. Si le mari a agi sans connaissance de cause, et que le mariage n'ait pas été consommé, le contrat est nul; mais la prohibition n'étant pas établie, le contrat peut être passé de nouveau.

231. Si, à la suite du mariage contracté pendant le temps d'épreuve de la femme, celle-ci devient grosse, la paternité de l'enfant est attribuée au second mari, s'il a agi en ignorance de cause, et si la naissance a lieu six mois au moins après la consommation du mariage; le divorce sera prononcé, la femme conservera son droit au douaire stipulé et subira un temps d'épreuve double : le premier, en vertu de la dissolution du premier mariage, et l'autre, en vertu de la dissolution du second. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, un seul temps d'épreuve suffit, et que si la femme a agi en ignorance de cause, elle conserve son droit au douaire respectivement stipulé par chacun de ses deux maris; et que si, au contraire,

[1] Ce temps d'épreuve, désigné sous le vocable العدّة *el eddèt*, «le nombre», est imposé à la femme devenue veuve ou divorcée, afin de s'assurer de son état de grossesse ou de vacuité, et la durée du délai varie selon que la dissolution du mariage a lieu par suite du décès du mari ou par suite de divorce. (Voir *Divorce.*)

elle a agi en connaissance de cause, elle perd son droit sur l'un et l'autre douaire.

232. L'union sexuelle illégitime avec une femme hors de puissance de mari n'emporte pas la prohibition du mariage entre elle et son complice, lors même que la conduite déréglée de cette femme serait notoire, et qu'elle persévérerait dans le vice.

233. Cette disposition s'applique également au mari de la femme adultère, le délit de la femme ne saisissant pas, dans ce cas, le mari.

234. Le mariage est, selon l'opinion la plus accréditée, interdit à jamais entre la femme adultère et son complice, la femme en état d'épreuve après divorce pouvant être reprise par son mari.

235. L'acte sodomique emporte pour l'avenir la prohibition matrimoniale entre le coupable actif et la mère, la sœur et la fille du complice.

236. L'acte sodomique n'emporte pas la dissolution du mariage antérieurement contracté entre le coupable actif et les parentes du complice désignées à l'article précédent.

237. Le mariage est interdit à tout jamais entre le pèlerin et la femme qu'il a épousée après avoir revêtu l'habit du pèlerin, s'il a agi en connaissance de l'interdiction. (Voir *Pèlerinage.*)

238. Si, dans le cas précédent, le pèlerin a agi par ignorance, le mariage sera dissous, mais pourra être conclu de nouveau [1]. (Voir *Pèlerinage.*)

239. La femme mariée ne peut légalement s'unir sexuellement à un autre que son mari avant d'être divorcée ou séparée, et avant l'expiration du temps d'épreuve, si elle doit y être soumise. (Voir *Divorce.*)

IV. — De la prohibition matrimoniale pour le mari possédant le nombre légal d'épouses légitimes.

240. Un homme libre ne peut posséder, à titre de mariage durable, plus de quatre épouses légitimes, c'est-à-dire qu'il lui est interdit d'en posséder à la fois plus que ce nombre.

241. L'homme libre ne peut posséder plus de deux femmes esclaves à titre d'épouses légitimes en mariage durable.

[1] Après la levée d'interdiction du pèlerinage.

242. L'homme esclave ne peut posséder en mariage durable, à titre d'épouses légitimes, plus de quatre femmes esclaves, ou deux femmes libres, ou une femme libre et deux esclaves; il lui est interdit de dépasser ce nombre d'épouses légitimes[1]. (Art. 222.)

243. Tout homme, libre ou esclave, peut épouser en mariage temporaire autant de femmes qu'il veut.

244. Cette disposition s'applique de même à la jouissance des femmes esclaves, dont le nombre est illimité.

245. Quiconque a divorcé en se réservant la faculté de reprendre sa femme, ne peut contracter mariage avec une autre femme avant l'expiration du temps d'épreuve de la première[2].

246. A défaut de cette réserve, quiconque a divorcé peut contracter aussitôt un nouveau mariage. (Voir *Divorce*.)

247. La disposition précédente s'applique également au mariage entre le mari et la sœur de la femme divorcée sans réserve; mais ce mariage constitue un acte blâmable.

248. Si, après avoir divorcé sans réserve, le mari, possédant encore trois épouses, contracte de nouveau mariage avec deux femmes, la préférence sera accordée au contrat le plus ancien.

249. En cas de parité de date, les deux contrats seront nuls. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la préférence doit être laissée au choix du mari; mais la tradition de laquelle ils s'autorisent est d'authenticité douteuse.

250. Quand une femme de condition libre aura été divorcée à trois reprises consécutives par le même mari, elle ne pourra être épousée par celui-ci une quatrième fois, sans s'être mariée à un autre homme pendant le dernier intervalle, et quelle que soit la condition libre ou esclave du mari. (Voir *Divorce*.)

251. Cette disposition s'applique aussi à la femme esclave, mais après la déclaration du second divorce, et lors même que le mari serait libre.

[1] La valeur légale de la personne esclave n'équivant qu'à la moitié de la valeur de la personne libre.

[2] Dans le cas, bien entendu, où le mari a déjà quatre femmes légitimes. (Voir *Divorce*.)

252. Le mariage est prohibé à tout jamais entre le mari et la femme qui, ayant été divorcée et reprise neuf fois par le même mari, aura, dans l'intervalle du troisième et du quatrième divorce, et entre le sixième et le septième, été épousée par deux hommes différents. (Art. 250.)

V. — De la prohibition ou mariage par suite de malédiction, تحريم باللعان *tèhrîm bel leân.*

253. La dissolution du mariage par voie de malédiction réciproque emporte à tout jamais la prohibition du mariage entre les époux.

254. Cette disposition s'applique également au cas où le mari sourd-muet a accusé sa femme d'adultère, de façon à nécessiter l'appel à la malédiction, quoique la formule n'ait pu, par suite de l'infirmité du mari, être énoncée. (Voir *Malédiction*.)

VI. — De la prohibition matrimoniale pour cause de profession d'une religion infidèle, تحريم بالكفر *tèhrîm bel kofr.*

---

1. — Dispositions générales.

255. Le mariage est formellement prohibé entre tout musulman et toute femme ne professant pas une des religions révélées [1].

256. La légalité du mariage entre un musulman et une femme juive, chrétienne ou guèbre, est contestée; mais, selon la tradition la plus authentique, il faut admettre la légalité de ce mariage contracté à titre temporaire, ainsi que la légalité de l'usage d'une de ces femmes à titre d'esclave, et l'interdire à titre durable.

257. L'apostasie de l'un des époux avant que le mariage soit consommé, emporte sur-le-champ la nullité, et si l'apostasie vient de la femme, celle-ci perd son droit au douaire; si, au contraire, le mari apostasie, il est tenu de payer la moitié du douaire stipulé.

258. Si l'apostasie de l'un ou l'autre époux n'a lieu qu'après la consommation du mariage, la dissolution du mariage est remise jusqu'à l'ex-

[1] Ces religions sont, suivant le dogme musulman, l'islamisme, le christianisme, le judaïsme et le magisme.

piration du temps d'épreuve de la femme, qui conserve son droit sur la totalité du douaire, celui-ci lui étant toujours acquis par le fait de la consommation du mariage. (Voir *Divorce*.)

259. Si le mari qui apostasie est né dans l'islamisme, le mariage sera dissous sur-le-champ, l'apostat né dans la religion musulmane n'étant pas admis à se rétracter.

260. Si le mari, infidèle tributaire, embrasse l'islamisme avant ou après la consommation du mariage, le mariage sera dissous aussitôt.

261. Si la femme infidèle mariée à un infidèle se convertit à l'islamisme avant la consommation du mariage, le mariage sera dissous, et la femme ne conservera aucun droit au douaire.

262. Si la conversion de la femme n'a lieu qu'après que le mariage aura été consommé, la dissolution du mariage sera différée jusqu'à l'expiration du temps d'épreuve. Selon quelques légistes, si, dans ce cas, le mari est tributaire, le mariage n'est point dissous; seulement la cohabitation intime est interdite aux époux; mais la première opinion est plus vraisemblable. (Voir *Divorce*.)

263. La conversion à l'islamisme d'un des époux professant un culte autre que celui de l'une des trois autres religions révélées emporte, en tout cas, la dissolution immédiate du mariage, s'il n'a point été consommé, et, dans le cas contraire, la dissolution à l'expiration du temps d'épreuve de la femme.

264. Si l'épouse infidèle tributaire, renonçant à sa religion, en embrasse une autre, le mariage sera dissous sur-le-champ, et lors même qu'elle se rétracterait ensuite, l'infidèle ne pouvant renoncer à sa religion que pour embrasser l'islamisme. (Voir *Guerre sainte*.)

265. Si le mari, infidèle tributaire de condition libre, qui embrasse l'islamisme, possède plus de quatre femmes à titre d'épouses et en mariage durable, il sera tenu de n'en garder que quatre de condition libre, ou deux de cette condition et deux de condition servile. (Art. 240 et 241.)

266. Si, dans le cas précédent, le mari est de condition servile, il ne pourra conserver que deux épouses de condition libre, ou une épouse de cette condition et deux de condition servile. (Art. 242.)

267. Si, dans les deux cas précédents, le nombre des épouses du

mari qui embrasse l'islamisme ne dépasse pas celui qui est fixé par la loi, les mariages demeurent valides et effectifs. (Art. 240, 241 et 242.)

268. L'époux musulman n'aura pas le droit de contraindre sa femme professant une autre religion à se soumettre aux ablutions prescrites par la loi canonique, ce défaut de soumission n'entraînant aucun empêchement au droit marital.

269. Cependant, si les usages de la femme entraînent quelque empêchement, comme le défaut absolu de propreté causant la répugnance, la longueur excessive des ongles, etc., le mari pourra contraindre sa femme à changer ses usages.

270. L'époux musulman d'une femme professant une autre religion pourra s'opposer à ce qu'elle se rende au temple de son culte, de même qu'il peut s'opposer à ce qu'elle sorte du domicile conjugal, et à ce qu'elle fasse usage de vin, de porc ou de toute autre substance impure.

2. — Dispositions relatives aux femmes que doit abandonner le mari infidèle qui embrasse l'islamisme (art. 265, 266, 267), كيفية الاختيار *kéifitèt ol ekhtiâr*[1].

271. Le mari infidèle qui, possédant plus de quatre femmes à titre d'épouses et en mariage durable, embrasse l'islamisme, peut désigner, verbalement ou par un acte exprimant son intention, les femmes qu'il désire conserver ou celles dont il veut se séparer.

272. La formule verbale doit être énoncée en termes exprimant clairement et sans équivoque l'intention du mari.

273. Si le mari s'est prononcé successivement, le mariage de chacune des quatre femmes désignées les premières demeure seul valide, à l'exclusion de celui des autres, qui sera dissous.

274. Si, au contraire, le mari a désigné, comme devant se séparer de lui, un certain nombre de femmes, à l'exclusion de quatre, le mariage des premières sera dissous et celui de chacune des quatre dernières demeurera valide.

275. Si le mari s'est servi, à l'égard d'une femme, de la formule du

[1] Il s'agit ici des personnes qui professent une religion autorisant le mariage avec un nombre de femmes dépassant quatre.

divorce, le mariage de cette femme demeurera valide; elle sera divorcée, mais sera comptée au nombre légal des quatre épouses que peut conserver le mari [1].

276. Si le mari s'est servi de la formule du divorce à l'égard de chacune de ses quatre femmes, le mariage de chacune d'elles demeurera valide, le divorce en sera prononcé légalement, et le mariage des autres femmes sera dissous; le divorce ne pouvant avoir lieu qu'en cas de mariage légal et ne constituant que la cessation des liens du mariage.

277. La formule de la séparation ظهار *zéhâr* et celle du serment n'impliquent pas, de la part du mari, la reconnaissance tacite du mariage de la femme à l'égard de laquelle il l'emploie, cette formule pouvant aussi être employée relativement à une femme non engagée dans les liens du mariage, et ayant d'ailleurs un effet différent de celui du divorce. (Voir *Zéhâr*.)

278. La désignation par action des femmes que désire conserver le mari peut avoir lieu de plusieurs manières; mais, entre autres, le devoir conjugal rendu à une femme par le mari, alors qu'il se trouve dans l'obligation de se prononcer, constitue la désignation de cette femme comme devant être conservée.

279. D'après la disposition précédente, le devoir conjugal rendu par le mari à quatre de ses femmes constitue la désignation de ces femmes à titre d'épouses du mari converti à l'islamisme; leur mariage demeure valide, à l'exclusion de celui des autres femmes, s'il s'en trouve.

280. Quelques légistes sont d'avis que, de même que cela est admis en cas de divorce avec réserve pour le mari de la faculté de reprendre sa femme, le baiser ou l'attouchement suffit pour constituer la désiguation de la femme à titre d'épouse; mais il est préférable de ne pas adopter cette décision, qui laisse au doute une place trop considérable.

[1] C'est-à-dire que les autres mariages, n'étant pas reconnus par la loi, se trouvent forcément dissous; mais comme le divorce ne peut être prononcé qu'en cas de mariage légal, et que le mari, dans le cas présent, se sert de la formule du divorce pour se séparer de sa femme, il reconnaît implicitement la légalité de son mariage. (Art. 296.)

3. — Dispositions particulières relatives à la prohibition matrimoniale causée par la différence de religion[1].

281. Les mariages contractés par l'infidèle avec une femme et la fille de cette femme seront dissous, si le mari embrasse l'islamisme, et tout nouveau mariage entre ces personnes sera à tout jamais prohibé, si les premiers mariages, ou seulement celui de la mère, ont été consommés. (Art. 190.)

282. Si, dans le cas précédent, ni l'un ni l'autre mariage n'a été consommé, le mariage de la mère sera dissous, à l'exclusion de celui de la fille, qui seul demeurera valide, sans que le mari puisse opter. Quelques jurisconsultes sont d'avis que, dans ce cas, le mari conserve le droit d'option; mais la première opinion est préférable.

283. La disposition de l'article 281 s'applique également au cas où le maître infidèle, ayant eu des rapports sexuels avec son esclave et la fille de cette esclave, embrasse l'islamisme. (Art. 190.)

284. Si, dans le cas précédent, le maître n'a eu des rapports sexuels qu'avec une des deux femmes citées, la prohibition d'union ne saisit que celle dont il s'est abstenu. Si le maître n'a eu aucun rapport sexuel avec l'une et l'autre femme, il a le droit d'opter entre elles.

285. L'infidèle tributaire qui, ayant épousé les deux sœurs, embrasse l'islamisme, doit se séparer de l'une d'elles, à son choix, et lors même que les deux mariages auraient été consommés. (Art. 206, 216, 217 et 219.)

286. Cette disposition s'applique de même au cas où l'infidèle tributaire a épousé une femme et la tante paternelle ou maternelle de cette femme, si cette dernière refuse son consentement; mais si, au contraire, elle l'accorde, le mariage de la nièce demeurera valide. (Art. 208.)

287. Cette disposition s'applique encore au cas où l'infidèle tributaire, ayant épousé une femme de condition libre et une esclave, embrasse l'islamisme. (Art. 223 et 224.)

288. L'infidèle tributaire libre qui, ayant épousé une femme de condition libre et trois esclaves, embrasse l'islamisme, ainsi que ses quatre

[1] Il s'agit de personnes professant une religion autorisant les mariages dont il est traité ici.

femmes, sera tenu de ne conserver avec la femme libre que deux des femmes esclaves, à son choix, et si la femme libre y consent. (Art. 223, 240, 241 et 242.)

289. L'infidèle libre qui, ayant épousé quatre femmes esclaves, embrasse l'islamisme, est tenu de n'en garder que deux, à son choix. (Article 241.)

290. Si les quatre femmes épousées par l'infidèle avant sa conversion sont, ainsi que le mari, de condition libre, leur mariage demeurera valide pour toutes les quatre. (Art. 240 et 241.)

291. Cette disposition s'applique encore au cas où les épouses de l'infidèle converti embrassent aussi l'islamisme avant l'expiration du temps d'épreuve auquel elles sont soumises depuis le jour de la conversion du mari. (Voir *Divorce*, art. 258.)

292. Si l'infidèle possède, au moment de sa conversion, plus de quatre épouses, et que quelques-unes d'entre elles embrassent aussi l'islamisme, il pourra, à son gré, choisir parmi ces dernières ou attendre, pour se prononcer, l'expiration du temps d'épreuve de toutes ces femmes, et si, dans ce dernier cas, quatre d'entre elles au plus ont suivi l'exemple du mari, leur mariage respectif demeurera valide. Si, au contraire, un plus grand nombre de ces femmes se convertissent, le mari pourra opter entre elles jusqu'au nombre de quatre inclusivement. (Voir *Divorce*.)

293. Si le mari a, dans le cas précédent, choisi d'abord les femmes qui les premières ont, ainsi que lui, embrassé l'islamisme, il ne demeurera plus libre de leur en préférer d'autres parmi celles qui ne se sont converties que postérieurement, et lors même que la conversion aurait eu lieu avant qu'elles se fussent soumises à l'épreuve. (Voir *Divorce*.)

294. L'esclave infidèle qui, ayant épousé quatre femmes de condition libre, vient à se convertir, ainsi que deux de ces femmes, et est ensuite affranchi, ne peut plus conserver les deux autres femmes, lors même qu'elles se convertiraient après son affranchissement, les deux premières constituant le nombre légal de femmes de condition libre que peut posséder l'esclave, à titre d'épouses en mariage durable. (Art. 222 et 242.)

295. Si, dans le cas précédent, les femmes de l'esclave se convertissent toutes les quatre avant ou après la conversion et l'affranchissement

du mari, et, dans la dernière hypothèse, pendant le temps d'épreuve, le mariage des quatre femmes demeure valide, l'esclave ayant acquis, en temps voulu, la condition libre, qui alors autorise tout homme qui en jouit à posséder quatre femmes à titre d'épouses et en mariage durable. Il nous est cependant difficile de nous rendre compte de la raison sur laquelle est basée la différence entre ce cas et celui de l'article précédent.

296. La différence de religion survenant entre les époux après le mariage annule de fait le mariage, et ne constitue pas un divorce. (Art. 275 et 276.)

297. Le changement de religion provenant du fait de la femme avant la consommation du mariage emporte pour celle-ci la perte de son droit au douaire. (Art. 257.)

298. Le changement de religion provenant du fait du mari avant la consommation du mariage emporte pour celui-ci l'obligation de payer à la femme la moitié du douaire. (Art. 257.)

299. Le changement de religion du fait de l'un ou de l'autre conjoint, ayant lieu après la consommation du mariage, n'emporte, en aucune façon, la prescription du douaire. (Art. 258.)

300. Si le douaire stipulé se trouve nul, pour quelque motif légal[1], la quotité en sera déterminée d'après la quotité qui, d'ordinaire, est accordée aux femmes de la même condition que celle qui est en cause, soit qu'il s'agisse de la totalité du douaire, soit qu'il ne s'agisse que de la moitié, selon le cas. (Art. 297, 298, 299 et 554.)

301. Dans le cas où aucun douaire n'aurait été stipulé, et en cas de changement de religion de l'un des conjoints, on appliquera à la femme forcément séparée les mêmes dispositions que celles qui régissent, en semblable occurrence, le droit de la femme divorcée. Ce dernier point est contesté. (Art. 582.)

302. Dans le cas où, le douaire ayant été constitué en vin, le mari embrasse l'islamisme avant d'avoir délivré la quotité stipulée, le douaire est annulé, selon quelques légistes; selon d'autres, le mari est tenu de payer un douaire égal à celui qui, d'ordinaire, est accordé aux femmes

[1] Si, par exemple, le douaire est constitué en vin ou en autre substance dont l'usage est interdit.

de la condition de celle dont il s'agit ici ; selon d'autres enfin, et ce dernier avis est le plus équitable, le mari est tenu de payer à la femme le prix de la quotité du douaire stipulé, d'après estimation faite par des experts auxquels l'usage du vin n'est pas défendu. (Art. 300 et 554.)

303. Il est interdit au mari musulman qui, après la consommation du mariage, apostasie, d'avoir aucun rapport sexuel avec sa femme demeurée musulmane, laquelle aura la faculté de se remarier après l'expiration du temps d'épreuve. (Voir *Divorce*.)

304. Si, dans le cas précédent, le mari apostat s'unit sexuellement, par suite d'une erreur involontaire, à sa femme, demeurée musulmane, avant la fin de l'épreuve, tandis qu'il persiste dans l'apostasie, il est, selon le scheikh Babouveiyè, tenu de payer deux fois le douaire : la première fois, en vertu de la consommation du mariage, et la seconde, en vertu de l'union sexuelle erronée. Ce dernier point est contesté, parce que, l'apostat étant ici présumé d'origine non musulmane, la femme est aussi présumée demeurer en sa puissance jusqu'à la fin du temps d'épreuve. (Voir *Divorce*, art. 212.)

305. Quand le mari infidèle, qui possède quatre épouses également infidèles, avec lesquelles le mariage a été consommé, embrasse l'islamisme, il lui est interdit d'épouser une cinquième femme ou la sœur d'une de ses femmes, avant l'expiration du temps de l'épreuve à laquelle celles-ci sont soumises, et lors même qu'elles ne se convertiraient point pendant ce laps de temps. (Voir *Divorce*, art. 206, 240 et 285.)

306. Si, la femme d'un infidèle ayant embrassé l'islamisme, l'infidèle, avant de se convertir lui-même, épouse la sœur de cette femme, et demeure dans l'infidélité jusqu'après l'expiration du temps d'épreuve de la femme convertie, le second mariage seul demeurera valide. (Voir *Divorce*.)

307. Si, dans le cas précédent, le mari et la seconde femme embrassent l'islamisme avant l'expiration du temps d'épreuve de la première femme, le mari a le droit d'opter entre les deux sœurs, de même qu'il en aurait eu la faculté si la première femme était demeurée dans l'infidélité, lors du second mariage. (Voir *Divorce*, art. 285.)

308. Si le mari, infidèle converti, apostasie de nouveau et demeure

dans l'infidélité jusqu'après l'expiration du temps de l'épreuve à laquelle est soumise sa femme, celle-ci sera séparée de lui. (Voir *Divorce*.)

309. Si, pendant le temps d'épreuve, la femme se convertit, et si le mari abjure aussi, dans le même temps, son apostasie, il conserve la faculté de reprendre sa femme. (Voir *Divorce*.)

310. Si, dans le cas précédent, la femme achève son temps d'épreuve sans que le mari ait abjuré son apostasie, elle sera forcément séparée de lui et demeurera libre de se remarier. (Voir *Divorce*.)

311. Si, après s'être convertie, une des femmes de l'infidèle qui a embrassé l'islamisme vient à décéder avant que le mari se soit prononcé sur le choix des épouses qu'il veut conserver, le mari aura le droit de désigner la femme décédée, et s'il la désigne, il conservera le droit d'hériter de la défunte. (Art. 271.)

312. Cette disposition s'applique au cas où toutes les femmes de l'infidèle converti viendraient à décéder avant qu'il se soit prononcé; le mari conserve le droit de désigner quatre femmes parmi les défuntes, et ce choix emporte pour le mari le droit d'hériter de chacune des quatre femmes choisies, le choix ne constituant pas un nouveau mariage et n'ayant d'autre effet que celui de confirmer un mariage légal déjà existant. (Art. 271, 273 et 274.)

313. Si, dans les deux cas précédents, les conjoints viennent à décéder sans que le mari se soit prononcé, le choix se trouve prescrit; cependant il nous semble plus équitable d'admettre, en ce cas, la désignation par la voie du sort, parce que, parmi les épouses décédées, il peut s'en trouver qui héritent du mari et dont, réciproquement, le mari peut hériter, ou bien encore, elles peuvent se trouver héritières les unes des autres[1]. (Voir *Successions*.)

314. Si le mari converti vient à décéder sans s'être prononcé, toutes ses femmes, sans exception, devront se soumettre au temps d'épreuve, parce qu'il peut s'en trouver parmi elles quelques-unes qui soient tenues à cette épreuve avant de pouvoir contracter un nouveau mariage. (Voir *Divorce*.)

[1] Cette disposition est applicable, ainsi que les suivantes, au cas où le nombre des femmes dépasse quatre.

315. Dans le cas précédent, s'il est impossible de préciser la durée de l'épreuve à laquelle chaque femme doit être respectivement soumise, toutes devront, par précaution, subir le temps de l'épreuve légale le plus étendu entre celui qui s'écoulera jusqu'à la délivrance et celui qui est fixé par l'article 414, si l'on peut présumer que chacune de ces femmes réunit les conditions voulues pour avoir pu être désignée par le mari décédé.

316. Dans le cas contraire, celles de ces femmes qui se trouvent en état de grossesse seront soumises à l'épreuve après le décès du mari jusqu'après leur délivrance; et celles qui se trouvent en état de vacuité subiront l'épreuve la plus longue entre l'épreuve jusqu'à la délivrance et celle qui est fixée par l'article 414.

317. L'infidèle marié qui embrasse l'islamisme doit pourvoir également à la subsistance et à l'entretien de toutes ses femmes, quel qu'en soit le nombre, et jusqu'à ce qu'il se soit prononcé sur celles qu'il désire conserver; mais, après avoir déclaré son choix, il n'est plus tenu de pourvoir à leur entretien, les femmes exclues perdant leur qualité d'épouse.

318. Cette disposition s'applique de même au cas où, les femmes ou quelques-unes des femmes embrassant l'islamisme, le mari demeure dans l'infidélité. Si le mari se refuse à pourvoir à leur entretien, les femmes ont le droit de réclamer leur provision alimentaire tant pour le présent que pour le passé, soit que le mari ait embrassé plus tard l'islamisme, soit qu'il ait persisté dans l'infidélité. (Art. 779.)

319. Dans le cas où, le mari se convertissant, ses femmes demeurent dans l'infidélité, il n'est pas tenu de leur fournir une provision alimentaire, parce qu'il se trouve dans l'obligation de ne pas jouir de ses femmes. (Art. 779.)

320. En cas de contestation entre le mari et la femme, au sujet de l'antériorité de conversion de l'un d'eux, le mari sera cru sur sa déclaration, parce qu'il nie l'obligation qui lui est imputée. (Voir Procédure.)

321. Si le mari vient à décéder sans s'être prononcé sur le choix à faire entre ses femmes, qui ont de même embrassé l'islamisme, quatre de celles-ci conserveront le droit d'hériter du mari, et leurs parts respectives seront séquestrées, jusqu'à ce que les épouses légales soient désignées; dans le cas où les femmes ne parviendraient pas à s'accorder,

la désignation s'effectuera par la voie du sort, ou les parts légalement assignées aux quatre épouses seront également réparties entre toutes les femmes.

322. Dans le cas où le mari converti vient à décéder avant que ses femmes aient embrassé l'islamisme, celles-ci ne sont pas appelées à hériter de lui, l'infidèle étant, en principe, incapable d'hériter d'un musulman; cependant on peut admettre que celle de ces femmes qui embrasse l'islamisme avant la liquidation de la succession acquiert la capacité d'hériter du mari.

323. D'après une tradition rapportée par Ammâr el Sâbâti, la fuite de l'esclave, étant assimilée à l'apostasie, constitue le divorce d'avec sa femme; si le mari revient avant l'expiration du temps d'épreuve de sa femme, il a le droit de la reprendre; si, au contraire, il ne revient qu'après la fin de l'épreuve, il perd tout droit sur sa femme, si elle est remariée à un autre. Mais ce point est contesté, à cause du peu de valeur des motifs sur lesquels s'appuie cette décision. (Voir *Apostasie*.)

CHAPITRE V.

DISPOSITIONS PARTICULIÈRES RELATIVES AU CONTRAT DE MARIAGE.

324. La profession de l'islamisme orthodoxe[1] chez les conjoints est une des conditions indispensables pour contracter mariage; il n'est pas absolument nécessaire que les époux possèdent au même degré l'ardeur de la foi; mais il est recommandé de rechercher, autant que possible, cette conformité. La foi est surtout désirable chez la femme, celle-ci étant plus disposée à suivre l'exemple de son mari.

325. Il est interdit à tout musulman orthodoxe de contracter mariage avec des femmes sectaires qui affectent de mépriser les saints membres de la famille du Prophète[2], ces sectaires commettant des actes qu'ils savent pertinemment être contraires aux préceptes de l'islamisme.

326. La nécessité d'exiger du futur époux la possibilité de pourvoir à

[1] On doit entendre ici, sous la dénomination d'*orthodoxe*, les musulmans schyites.

[2] Les douze imâms légitimes selon le dogme schyite. (Voir *Purification*, art. 168 et note.)

la subsistance et à l'entretien de la femme qu'il désire épouser est contestée; cependant il est préférable de ne pas l'exiger.

327. Selon quelques légistes, la femme a le droit de demander la dissolution du mariage, au cas où le mari se trouve dans l'impossibilité de pourvoir à l'entretien du ménage; mais il est préférable de ne pas admettre ce droit.

328. Le mariage est autorisé entre des personnes de condition libre et de condition servile, de races différentes, entre une personne de la famille des Haschémites[1] et toute autre.

329. Cette disposition s'applique de même au mariage entre personnes de condition sociale différente, comme entre des artisans et de riches propriétaires.

330. La femme demandée en mariage par un musulman pieux est tenue d'accepter, lors même que sa naissance serait plus illustre que celle de celui qui la recherche.

331. Si, dans le cas précédent, le tuteur de la femme refuse son consentement, il demeure canoniquement coupable.

332. Selon quelques légistes, si le mari a trompé sa femme sur l'origine ou la noblesse de sa famille, la femme peut demander la dissolution du mariage; mais il est préférable de ne pas admettre ce droit.

333. Toute femme doit s'abstenir de contracter mariage avec un homme de mœurs déréglées, spécialement avec celui qui fait usage de vin; elle doit de même éviter de contracter mariage avec un musulman ne reconnaissant pas la légitimité des douze imâms; mais il lui est permis d'épouser un musulman peu fervent, c'est-à-dire tout musulman qui n'affecte aucun mépris envers le culte des douze imâms. (Voir *Purification*, art. 168 et note.)

334. Si, après le mariage, le mari acquiert la certitude que sa femme a mené auparavant une mauvaise conduite, il ne pourra demander la dissolution du mariage ni recourir contre le tuteur pour le remboursement du douaire. Selon quelques légistes, le mari peut exercer ce dernier recours, à charge par lui, si le mariage a été consommé, de remettre le

[1] Descendants de Mohammed.

douaire à la femme. Mais cette opinion repose sur une tradition douteuse.

335. Il est interdit à tout homme autre que le mari de proposer indirectement par allusion le mariage à une femme soumise à l'épreuve par suite de divorce avec réserve pour le mari de pouvoir reprendre sa femme, celle-ci se trouvant encore, dans une certaine mesure, en puissance de mari. (Art. 239 et 341. — Voir *Divorce*.)

336. Le mariage peut être proposé par allusion par le mari, et par tout autre, à la femme qui, ayant déjà été divorcée trois fois par le même mari, subit l'épreuve après le troisième divorce. (Art. 250 et 341.)

337. Dans le cas précédent, il est interdit au mari, ainsi qu'à tout autre, de demander formellement en mariage la femme qui subit l'épreuve après le troisième divorce. (Art. 250 et 342. — Voir *Divorce*.)

338. Il est interdit au mari de proposer, même indirectement par allusion, le mariage à la femme qui, ayant été neuf fois divorcée d'avec lui, a, dans les intervalles, épousé deux autres hommes. (Art. 252 et 341.)

339. Dans le cas précédent, tout autre que le mari peut proposer, par allusion, le mariage à la femme. (Art. 252 et 341.)

340. Dans le même cas, la proposition formelle de mariage est interdite au mari et à tout autre, pendant que la femme subit l'épreuve. (Art. 352.)

341. La proposition par allusion, التعريض *el teeriz*, est celle qui, quoique non énoncée formellement, laisse cependant deviner l'intention de celui qui la fait.

342. La proposition formelle, التصريح *el tesrih*, est celle qui est faite en termes exprimant sans équivoque l'intention de celui qui la fait, et doit expressément comprendre le terme *mariage*. (Art. 36.)

343. La demande formelle de mariage faite à une femme soumise à l'épreuve n'emporte pas la prohibition matrimoniale entre cette femme et celui qui l'a demandée en mariage.

344. Il est interdit canoniquement de demander en mariage une femme déjà accordée à un autre. Cependant le mariage contracté avec le second prétendant demeurera légalement valide.

345. La femme qui, ayant été divorcée trois fois d'avec le premier

mari, en épouse un autre, ne peut pas stipuler d'avance que, si ce dernier divorce d'avec elle, il ne pourra contracter encore avec elle un nouveau mariage. Quelques légistes soutiennent que cette clause emporte la nullité du contrat; mais il est préférable d'admettre la nullité de la clause, tout en conservant la validité du mariage. (Art. 250. — Voir *Divorce.*)

346. Dans le cas précédent, la clause stipulant que le second mari devra divorcer est nulle; mais le contrat demeure valide, et si le mariage est consommé, la femme n'aura droit qu'à un douaire égal à celui qui est accordé, d'ordinaire, aux femmes de sa condition. (Art. 250.)

347. Si, dans le cas précédent, la clause de divorce n'est que tacite et intentionnelle de la part de l'un ou l'autre conjoint, ou du tuteur, et non insérée dans le contrat, cet acte conserve son plein effet, et la femme, en cas de consommation du mariage, a droit au douaire stipulé[1]. (Art. 250.)

348. En principe, dans tous les cas où le mariage contracté avec un autre, par la femme divorcée pour la troisième fois d'avec le premier mari, est légal et valide, ce dernier peut légalement contracter un nouveau mariage avec cette femme, si, le dernier mariage ayant été consommé, elle vient à être divorcée, et après l'expiration du temps d'épreuve. (Art. 250.)

349. Dans tous les cas où le mariage contracté par la femme citée à l'article précédent est nul et illégal, le premier mari peut de nouveau l'épouser, la consommation du mariage intermédiaire étant nulle et non avenue, pour cause d'illégalité.

350. Le mariage connu sous la dénomination de نكاح الشغار *nèkâh ol schegâr* est nul. On appelle ainsi le contrat par lequel deux hommes se donnent chacun réciproquement leur fille en mariage, la personne de l'une constituant le douaire de l'autre[2].

[1] Ces cas de divorce sont fréquents, et n'ont pour but que de légaliser un quatrième mariage avec le mari. Bien des gens, en Perse, exercent la profession de mari substitué temporairement, et il en résulte parfois des contestations assez curieuses au point de vue des mœurs asiatiques. (Voir *Divorce.*)

[2] Ce mariage, ainsi appelé du mot شغار, *suppression* (du douaire), était en usage chez les Arabes avant l'islamisme, et a été aboli par Mohemmed. Le mot شغار a encore une autre signification, qui nous semble plus exacte; mais il est impossible de la rendre décemment.

351. Le mariage par lequel deux hommes épousent la fille l'un de l'autre est valide, si, par le contrat, un douaire distinct et déterminé est assigné séparément à chacune des deux épouses.

352. Si, dans le cas précédent, l'un des deux hommes épouse la fille de l'autre, à condition que celui-ci épousera, de son côté, la fille du premier moyennant un certain douaire stipulé, les deux contrats demeurent valides; mais le douaire reste nul, parce qu'il dépend de l'exécution du mariage, qui, stipulé à titre de condition, n'est pas obligatoire; d'un autre côté, le mariage n'admettant pas de dédit, et le douaire stipulé se trouvant nul, la femme en faveur de laquelle il a été constitué aura droit au douaire accordé par l'usage aux femmes de sa condition; le point de nullité du douaire est contesté. (Art. 629.)

353. Cette disposition s'applique de même au cas où, par contrat de mariage, le mari s'engage à épouser aussi une autre femme déterminée, sans stipulation de douaire.

354. Dans le cas où un homme s'engage à donner en mariage sa fille à un autre, à condition que ce dernier lui donnera réciproquement sa fille en mariage, et que la personne de la fille du premier constituera le douaire de la fille du second, le premier mariage demeurera seul valide [1].

355. Dans le cas contraire, c'est-à-dire si le premier stipule que la personne de la fille du second constituera le douaire de sa fille, ce dernier mariage demeurera seul valide.

356. Tout homme doit s'abstenir d'épouser la sage-femme qui l'a élevé et de contracter mariage, au nom de son fils, avec la fille d'une de ses femmes, si la fille est née après la séparation de sa mère d'avec le premier mari; dans le cas où la naissance a eu lieu avant le second mariage de la mère, le mariage entre les deux descendants peut être conclu sans aucun scrupule.

357. Tout homme doit encore s'abstenir de contracter mariage avec une femme qui s'est trouvée, en même temps que sa mère, épouse d'un

[1] Il ne faut pas entendre ici que la fille devient propriété absolue du mari, une femme ne pouvant être à la fois possédée à titre d'épouse et d'esclave; c'est seulement le fait du mariage même qui constitue le douaire.

mari autre que son père, et avec une femme de mauvaise vie, tant qu'elle n'a pas renoncé à ses déréglements.

DEUXIÈME SECTION.

DU MARIAGE TEMPORAIRE, النكاح المنقطع *EL NEKÂH EL MONKÊTÊ.*

358. Le mariage temporaire constitue un acte légal de la loi musulmane, ce contrat étant conforme aux préceptes, et n'étant aucunement interdit [1].

CHAPITRE PREMIER.

DES CONDITIONS DU MARIAGE TEMPORAIRE.

359. Quatre conditions sont indispensables à la validité de ce mariage : le contrat, la légalité, le douaire et le terme.

I. — Du contrat, الصيغه *EL SÎGHÈT* [2].

360. Le contrat doit être conçu selon la formule légale, et consiste dans le consentement réciproque des parties.

361. L'offre peut être faite selon l'une des formules déterminées en cas de mariage durable (art. 36, 37 et 38); mais toute expression impliquant l'idée de mise en possession à titre de vente, de donation ou de louage, ne peut être employée, sous peine de nullité du contrat.

362. L'acceptation doit de même être faite en termes exprimant l'intention de la personne qui accepte. (Art. 35.)

363. Le consentement du mari peut précéder celui de la femme, et réciproquement. (Art. 40.)

[1] Ce dernier point est le seul dont on puisse arguer, car, en aucun passage du Korân, ce mariage n'est autorisé; les jurisconsultes schyites se basent ici sur ce principe légal, que tout acte non interdit est permis. En résumé, ce mariage ne constitue qu'un concubinage légal. Ce mariage est, d'ailleurs, particulier aux schyites; les sunnites le tiennent en abomination.

[2] Ce mot signifie *la formule*, mais il est employé toujours dans le cas de mariage temporaire, au lieu du mot عقد *ekd*, qui ne s'applique qu'au mariage durable, et les femmes savent, à l'occasion, se prévaloir de ce dernier titre.

364. L'offre et le consentement doivent être énoncés à la forme du passé ou à celle du futur, pourvu que la limite du temps et la quotité du douaire soient stipulées. (Art. 37 et 38.)

365. Le consentement peut être énoncé par une simple formule affirmative. (Art. 40.)

II. — Des personnes entre lesquelles peut être contracté le mariage temporaire, المحل *el mohell*.

366. La femme, pour pouvoir contracter un mariage temporaire, doit professer une des quatre religions révélées : l'islamisme, le judaïsme, le christianisme ou le magisme. La légalité du mariage avec une femme professant cette dernière religion est contestée; mais, selon la tradition la plus authentique, il est préférable de l'admettre. En tout cas, le mari d'une femme professant une religion autre que l'islamisme devra s'opposer à ce que sa femme fasse usage de vin et se livre à la pratique d'actes interdits.

367. Le mariage temporaire avec une femme professant le paganisme ou une religion excitant au mépris et à la haine des membres de la famille du Prophète est interdit. (Art. 325.)

368. Le mari d'une femme libre ne peut contracter un mariage temporaire avec une esclave, sans le consentement de la femme libre, sous peine de nullité du second mariage.

369. Cette disposition s'applique également au mariage temporaire conclu par le mari avec la nièce de sa femme.

370. Il est recommandé de contracter le mariage temporaire avec une femme musulmane pieuse et chaste, et, en cas de doute, de prendre des informations préalables sur sa conduite. Cependant ces conditions ne sont pas indispensables à la validité du mariage.

371. La femme musulmane ne peut contracter un mariage temporaire avec un homme professant une religion autre que l'islamisme.

372. On doit s'abstenir de contracter un mariage temporaire avec une femme de mauvaise vie; mais si cette femme est épousée, le mari devra la contraindre à renoncer à ses débordements; en tout cas, cette condition n'est pas indispensable à la validité du mariage.

373. On doit s'abstenir de contracter un mariage temporaire avec une fille vierge privée de son père; mais ce mariage n'est pas interdit, si la consommation du mariage ne cause pas la lésion du périnée.

374. Si l'infidèle marié à une ou plusieurs femmes infidèles, à titre de mariage temporaire, se convertit à l'islamisme, ces mariages demeurent valides.

375. Si, dans le cas précédent, la femme de l'infidèle se convertit, la validation du mariage sera remise à l'expiration du temps d'épreuve, et, si le mari embrasse l'islamisme, le mariage demeurera valide, pourvu que le terme fixé ne soit pas écoulé.

376. Si, dans le cas précédent, le mari ne se convertit qu'après l'expiration du temps d'épreuve de sa femme, il aura perdu tout droit sur elle, le mariage ayant été annulé.

377. Dans le cas de mariage temporaire entre un infidèle et une femme professant le paganisme, si l'un des époux vient à se convertir après la consommation du mariage, la dissolution du mariage sera remise à l'expiration du temps d'épreuve, et le mariage sera dissous soit à l'expiration de ce temps, soit à celle du terme stipulé par le contrat.

378. La dissolution du mariage, si elle a lieu, sera toujours présumée provenir du fait de l'époux qui le premier a embrassé l'islamisme [1].

379. Si l'infidèle marié temporairement à une femme libre et à une esclave se convertit à l'islamisme, le mariage de la première demeurera valide, et celui de la seconde sera soumis à la ratification ou au refus de la femme libre.

III. — Du douaire, المهر el mehr.

380. La constitution du douaire est une condition indispensable à la légalité du mariage temporaire; l'omission du douaire emporte la nullité du contrat.

381. Le douaire ne peut être constitué qu'en choses possédées légalement, et la quotité doit en être déterminée en poids ou en mesures, ou

[1] Cette disposition a pour but de régler la question du douaire, selon que la dissolution du mariage provient du fait du mari ou de la femme. (V. Douaire.)

être soumise à l'inspection de la future épouse, ou enfin être décrite minutieusement.

382. La quotité du douaire n'est point déterminée par la loi; elle sera fixée du commun accord des parties.

383. La quotité du douaire peut être considérable ou insignifiante; elle peut même ne consister qu'en une poignée de blé.

384. La femme acquiert le droit au douaire stipulé, par le simple fait du contrat.

385. Si le mari renvoie la femme avant l'expiration du terme convenu et avant la consommation du mariage, la femme a droit à la moitié du douaire stipulé.

386. La consommation du mariage emporte pour la femme le droit à la totalité du douaire stipulé, à charge par elle de demeurer en la puissance du mari jusqu'à l'expiration du terme convenu.

387. Si, après la consommation du mariage, la femme se soustrait d'elle-même à la puissance de son mari, avant l'expiration du terme convenu, elle n'aura droit au douaire qu'au prorata du temps pendant lequel elle a exécuté le contrat.

388. Si, avant la consommation du mariage temporaire, il se trouve annulé pour un motif légal quelconque, par exemple, si la femme se trouve déjà en puissance de mari ou si elle est la sœur ou la mère d'une des femmes du mari, etc., la femme perd tout droit au douaire convenu, et est tenue de le restituer si elle l'a déjà reçu.

389. Si la cause de nullité du mariage n'est découverte qu'après la consommation du mariage, la femme conservera la totalité ou la partie reçue du douaire convenu, mais elle perdra son droit sur ce qui n'aura pas été payé. Cependant il est préférable d'admettre que la femme conserve son droit au douaire, si elle a agi par ignorance, et qu'elle le perd dans le cas contraire, soit que le douaire lui ait été payé, soit qu'il ait été retenu.

IV. — Du terme de la durée du contrat, الاجل *el edjel.*

390. Le terme de la durée du contrat est une condition indispensable à la constitution du mariage temporaire. L'omission de cette formalité constitue le mariage durable.

391. La durée du contrat n'est pas déterminée par la loi; elle sera fixée d'un commun accord entre les parties.

392. La durée du contrat peut être considérable ou de bref délai; elle peut s'étendre à une ou plusieurs années, à un ou plusieurs mois ou jours.

393. La limite de durée du contrat doit être déterminée exactement et formellement, et ne pas être subordonnée à un événement ni à une époque variables.

394. La durée du contrat peut être fixée pour une fraction d'un jour, pourvu que le moment de l'expiration en soit déterminé formellement, par exemple, si elle est fixée à midi ou au coucher du soleil.

395. L'exécution du contrat peut, par clause spéciale, commencer au moment même ou à une époque postérieure déterminée.

396. A défaut de clause spéciale, le contrat sera déclaré exécutoire à dater du moment où il a été passé.

397. Si le mari n'use pas de ses droits avant l'expiration du terme convenu, le mariage cesse de même, et la femme aura droit au douaire stipulé.

398. La clause conçue en ces termes, que la femme se livrera une fois ou un certain nombre de fois à son mari, sans détermination de durée du contrat, est nulle, et le mariage sera présumé contracté à titre durable. D'après une tradition, l'insertion de cette clause est légale et n'invalide point le contrat, qui cesse aussitôt que la femme a rempli les obligations contractées. Mais cette décision, peu soutenable d'ailleurs, est rejetée par la majorité des jurisconsultes; il est donc préférable d'admettre que le contrat renfermant cette clause sans autre commentaire constitue un mariage durable; mais que, si le contrat contient, en outre, une clause stipulant une durée de temps fixée, il constitue, en effet, un mariage temporaire.

CHAPITRE II.

DISPOSITIONS RELATIVES AU MARIAGE TEMPORAIRE

399. La mention du terme et du douaire constitue le mariage temporaire.

400. L'omission du douaire, si le terme est mentionné, emporte la nullité absolue du contrat.

401. L'omission du terme, si le douaire est mentionné, constitue un contrat de mariage durable.

402. Chacune des conditions doit être consentie par l'une et l'autre des deux parties.

403. Les conditions faites avant ou après le contrat seront nulles et non avenues tant qu'elles n'y seront point mentionnées.

404. Il n'est pas nécessaire de corroborer, après le contrat, les conditions qui y sont insérées; il suffit de les avoir mentionnées lors de la convention.

405. Quelques légistes sont d'avis que la corroboration après le contrat est nécessaire; mais cette opinion est rejetée par la majorité des jurisconsultes.

406. La femme majeure et saine d'esprit peut contracter un mariage temporaire, sans que le tuteur naturel puisse s'y opposer, qu'elle soit fille ou femme veuve ou divorcée.

407. Il est permis de stipuler que la femme se livrera à son mari pendant le jour ou pendant la nuit, ainsi que le nombre de fois qu'elle le fera, pourvu que la durée du contrat soit déterminée. Le mari peut, sans le consentement de sa femme, ne pas consommer entièrement l'acte conjugal[1].

408. Si, dans le cas précédent, la femme devient grosse, la paternité de l'enfant sera attribuée au mari, la fécondation ayant pu avoir lieu à son insu. Cependant le mari peut, dans ce cas, désavouer la paternité, sans recourir à la formule de malédiction. (Voir *Malédiction*.)

409. La femme mariée temporairement ne peut être divorcée; le mariage cesse légalement à l'expiration du terme convenu. Selon toute vraisemblance, ce mariage ne peut être dissous par voie de serment, de malédiction ni par la formule *zéhâr*. Ce dernier point est contesté; mais il nous semble que cette dernière formule peut être appliquée à la dissolution du mariage temporaire. (Voir *Zéhâr*, *Serments* et *Malédiction*.)

[1] Contrairement à ce qui a lieu en cas de mariage durable. (Art. 98.)

410. Les époux mariés temporairement n'héritent pas l'un de l'autre, soit que le contrat renferme une clause à cet effet, soit qu'il n'en fasse pas mention.

411. S'il y a une clause appelant les époux à hériter l'un de l'autre, quelques légistes en admettent la validité, d'autres la rejettent, sauf le cas où l'époux décédé ne laisse pas d'héritiers légitimes, de même qu'il est réglé en cas de succession constituée au profit d'un étranger; mais la première opinion est préférable.

412. Après l'expiration du terme convenu, si le mariage a été consommé, la femme sera soumise à une épreuve de la durée de deux menstruations. Quelques légistes fixent cette épreuve à la durée d'une seule menstruation; mais cette opinion est généralement rejetée. (Voir *Divorce.*)

413. Si, dans le cas précédent, la femme, étant encore capable de concevoir, n'est cependant pas réglée, la durée de l'épreuve sera de quarante-cinq jours. (Voir *Divorce.*)

414. En cas de décès du mari, la femme sera soumise à une épreuve de quatre mois et dix jours, soit que le mariage ait été consommé, soit qu'il ne l'ait pas été, et si la femme est stérile. (Voir *Divorce.*)

415. Si, dans le cas précédent, la femme est en état de grossesse, elle sera soumise à l'épreuve la plus longue entre le temps qui doit s'écouler jusqu'à la délivrance et celui qui est déterminé par l'article précédent [1]. (Voir *Divorce.*)

416. Si, dans le cas précédent, la femme est esclave, le temps de l'épreuve est fixé à deux mois et cinq jours. (Voir *Divorce.*)

TROISIÈME SECTION.

DU MARIAGE ET DE L'UNION SEXUELLE AVEC LES FEMMES ESCLAVES, نكاح الاماء *NEKÂH OL EMÂ.*

417. L'union sexuelle légitime avec les femmes esclaves peut avoir lieu en vertu de la possession légale et en vertu du mariage.

[1] C'est-à-dire que, si la délivrance a lieu dans un délai moindre de quatre mois et dix jours, la durée de l'épreuve sera celle de ce dernier délai.

418. L'esclave peut être mariée à titre durable et à titre temporaire : il a été traité du mariage des esclaves sous ces deux titres, mais il sera traité ici de certaines dispositions particulières.

CHAPITRE PREMIER.

DU MARIAGE DE L'ESCLAVE.

419. L'esclave de l'un ou l'autre sexe ne peut contracter mariage sans le consentement du maître.

420. Le mariage de l'esclave contracté sans le consentement du maître ne demeure valide qu'avec la ratification de ce dernier. Les opinions diffèrent sur ce point : selon quelques légistes, la ratification du maître équivaut à un nouveau contrat; selon d'autres, le mariage est nul ainsi que la ratification; selon d'autres enfin, le contrat est validé par la ratification du maître si l'esclave est du sexe masculin, et demeure nul dans le cas contraire. Mais la première opinion présente plus de vraisemblance.

421. Le mariage de l'esclave contracté avec le consentement du maître est valide, et le douaire ainsi que l'entretien de la femme de l'esclave demeurent à la charge du maître.

422. Le douaire assigné à la femme esclave par son mari appartient au maître.

423. Les dispositions précédentes s'appliquent de même au cas de mariage contracté entre esclaves appartenant chacun à un maître différent ou à plusieurs maîtres. Le mariage ne demeure valide que s'il a été consenti par les maîtres respectifs ou par les différents maîtres, ou si, quelques-uns d'entre eux seulement ayant consenti, les autres ratifient ensuite le contrat[1].

424. Le descendant de deux auteurs esclaves suit leur condition.

425. Si les deux auteurs appartiennent à un seul maître, l'enfant devient sa propriété absolue.

426. Si chacun des deux auteurs appartient à un maître différent, l'enfant deviendra propriété indivise des deux maîtres, et à part égale.

[1] C'est-à-dire que le mariage n'est valide qu'autant que tous les copropriétaires de l'esclave ont donné leur consentement.

427. La clause assignant au maître de l'un des époux une part plus grande de propriété sur l'enfant est valide et exécutoire.

428. Si le père ou la mère de l'enfant est de condition libre, l'enfant suivra cette condition, à moins que le maître de l'auteur esclave n'ait stipulé dans le contrat que l'enfant serait de même esclave; selon l'opinion la plus accréditée, l'exécution de cette condition est obligatoire.

429. L'homme libre qui, ayant épousé une esclave sans le consentement du maître, consomme avec préméditation le mariage avant d'en avoir obtenu la ratification, se rend coupable de fornication et encourt la peine corporelle. (Voir *Peines* : *Fornication*.)

430. Si, dans le cas précédent, la femme esclave a agi de même sciemment, elle perd son droit au douaire, et son enfant, si elle devient grosse, est réduit en esclavage au profit du maître.

431. Si, dans le cas de l'article 429, le mari a agi par ignorance ou par erreur, il n'encourt point de peines corporelles, mais il demeure tenu de payer le douaire stipulé; l'enfant est déclaré libre, à charge par le père d'en rembourser la valeur au maître de la mère, si l'enfant naît viable.

432. Dans le cas où un homme libre, trompé sur la condition d'une femme esclave qui a déclaré être libre, l'épouse et consomme le mariage, il est tenu de payer au maître le douaire stipulé. Selon une opinion plus accréditée, il n'est tenu, dans ce cas, de payer que le dixième de la valeur de l'esclave, si elle était vierge, et le vingtième seulement dans le cas contraire. (Art. 538.) Si le mari a déjà délivré le douaire à la femme, il a droit de recouvrer ce qui en reste. L'enfant appartient au maître, et le mari doit le racheter ainsi que la mère, sans que le maître puisse s'y refuser. Dans le cas où le père ne posséderait pas les moyens d'opérer ce rachat, il sera tenu de s'acquitter par son travail et son industrie. D'après une tradition douteuse, si le père refuse de s'acquitter ainsi, l'enfant et la mère devront être rachetés par l'imâm. Cependant il vaut mieux ne pas admettre ce dernier point, l'obligation du rachat incombant au père qui se trouve avoir causé involontairement la libération de l'esclave. Dans le cas où l'on admet l'obligation du rachat par l'imâm, quelques légistes émettent l'avis que la somme doit être prélevée sur la part réservée au rachat des esclaves;

d'autres, au contraire, laissent cette décision au pouvoir discrétionnaire de l'imâm. (Voir *Vente*, *Affranchissement*, *Taxe des pauvres*.)

433. Si le maître marie l'une à l'autre deux personnes esclaves lui appartenant, il est tenu, d'obligation, de leur donner une gratification; cependant il est mieux d'admettre que ce don ne constitue qu'un acte recommandable.

434. En cas de décès du maître, les héritiers auront le droit de ratifier ou de faire dissoudre le mariage. L'épouse esclave ne peut, dans ce cas, jouir de ce droit. (Art. 446 et 447.)

435. Dans le cas de mariage contracté, avec préméditation de la part des deux époux, entre une femme libre et un esclave, sans le consentement du maître, la femme perd tout droit au douaire et à la provision alimentaire, et les enfants issus de ce mariage deviennent la propriété du maître du mari.

436. Si, dans le cas précédent, la femme a agi par ignorance, les enfants seront déclarés libres, sans que la mère soit tenue d'en rembourser la valeur, et elle conservera son droit au douaire stipulé, dont le mari demeurera responsable, à charge par lui de s'en acquitter après son affranchissement ou sa libération, le cas échéant.

437. Les enfants des époux esclaves qui appartiennent à des maîtres différents deviendront propriété égale et indivise des deux maîtres, si ceux-ci ont consenti au mariage, ou s'il a été contracté sans leur consentement.

438. Si le mariage n'a été consenti que par le maître d'un des époux, les enfants deviendront la propriété de celui qui n'a pas donné son consentement.

439. L'enfant issu d'une union illégitime entre deux personnes esclaves appartenant chacune à un maître différent deviendra la propriété du maître de la mère.

440. Dans le cas où le mari d'une esclave appartenant en commun à deux maîtres se rend acquéreur de la part de propriété de l'un d'eux, le mariage est dissous, et tout rapport sexuel avec cette esclave lui devient interdit. Le mariage serait dissous, lors même qu'après la vente le copropriétaire en reconnaîtrait la validité. D'après une opinion de peu de valeur, cette autorisation confirme la validité du mariage.

441. Quelques légistes, se basant sur la tradition la plus généralement adoptée, sont d'avis que le nouvel acquéreur, dont le mariage avec l'esclave se trouve forcément dissous, peut être autorisé par le copropriétaire à avoir des rapports sexuels avec l'esclave; d'autres, se fondant sur ce principe, qu'il n'est pas permis de s'unir sexuellement à une femme, si cette union doit être autorisée par deux motifs différents [1], n'admettent pas la légalité de l'union dans ce cas.

442. Le maître de la femme esclave affranchie en partie ne peut avoir avec elle aucun rapport sexuel, soit à titre de possession, soit à titre de mariage durable.

443. Dans le cas précédent, si l'esclave peut, du consentement du maître, disposer comme elle le veut d'une partie de son temps, le maître peut contracter avec elle un mariage temporaire, sous condition que ce mariage ne sera effectif que pendant le temps dont l'esclave a la libre disposition. Ce point est contesté pour la raison donnée à la fin de l'article 441.

CHAPITRE II.

DES CAUSES DE LA DISSOLUTION DU MARIAGE DE L'ESCLAVE ET DE LA CESSATION DE LA LÉGALITÉ DE L'UNION SEXUELLE AVEC ELLE, الطوارى *EL TÉVÁRÍ.*

444. La dissolution du mariage de l'esclave ainsi que la cessation de la légalité de l'union sexuelle avec elle peuvent être amenées par trois causes : par l'affranchissement, par la vente ou par le divorce.

I. — DE L'AFFRANCHISSEMENT RELATIVEMENT AU MARIAGE DE L'ESCLAVE, العتق *EL ETK.*

445. La femme esclave, mariée à un homme libre ou de même condition qu'elle, a le droit de faire dissoudre son mariage lorsqu'elle est affranchie. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que ce mariage ne peut être dissous par la volonté de la femme que dans le cas où le mari est de condition servile.

[1] En effet, la jouissance de l'esclave aurait ici pour origine le fait de la propriété et le fait de l'autorisation du copropriétaire. (Art. 477.)

446. La demande en dissolution de mariage doit être formée par la femme aussitôt après son affranchissement.

447. L'affranchissement de l'homme esclave n'emporte pas pour lui, ni pour son maître, ni pour sa femme, le droit de faire dissoudre le mariage, lors même que sa femme serait de condition libre, celle-ci ayant consenti au mariage pendant l'esclavage du mari.

448. Au cas où les époux esclaves appartenant au même maître, ou à deux maîtres différents, viennent à être affranchis, la femme seule a le droit de faire dissoudre le mariage.

449. L'affranchissement de la femme esclave peut constituer le douaire, et cette femme peut être épousée par le maître, pourvu que la formule du mariage précède celle de l'affranchissement, par exemple : «Je t'ai prise en mariage, je t'ai affranchie et ton affranchissement constituera ton douaire.» Si la formule est énoncée dans le sens inverse, la femme a le droit de consentir ou de refuser. Cependant quelques légistes sont, avec raison, d'avis que cette formalité n'est pas indispensable, deux propositions qui découlent l'une de l'autre réciproquement ne composant, en fait, qu'une seule et même phrase. D'autres, au contraire, soutiennent que la formule d'affranchissement doit précéder celle du mariage, parce que la jouissance de l'esclave, étant acquise au maître à titre de possession, ne peut l'être en même temps à titre de mariage, et qu'il est, par conséquent, nécessaire que le premier motif cesse d'abord pour que le second puisse être effectif. Mais la première opinion est préférable. (Art. 441. — Voir *Affranchissement.*)

450. L'esclave mère de l'enfant du maître est affranchie par le décès de ce dernier, et sa valeur est prélevée sur la part de succession assignée à son enfant. (Voir *Affranchissement* et *Successions.*)

451. Dans le cas où la part de l'enfant ne suffirait pas à acquitter la valeur de la mère, celle-ci s'acquittera du reste au moyen de son travail ou de son industrie, et l'enfant ne sera pas obligé d'acquitter le surplus. Quelques légistes admettent l'obligation pour l'enfant d'acquitter le surplus de la valeur de la mère; mais la première opinion est préférable.

452. Si l'enfant issu de l'union de l'esclave et du maître vient à décéder

avant son père, la mère demeure esclave et peut être vendue, au gré du maître.

453. Quelques légistes sont d'avis que l'esclave peut être vendue du vivant de son enfant issu du maître, quand celui-ci ne possède rien autre chose qu'elle; d'autres émettent l'opinion que cette esclave peut même être vendue après le décès du maître, si le passif de la succession est supérieur à l'actif, et si le prix de l'esclave ne suffit qu'à combler la différence sans laisser aucun excédant.

454. Si le maître, demeurant débiteur du prix de l'esclave, l'épouse et l'affranchit en constituant l'affranchissement en douaire, la rend ensuite mère, fait faillite et vient à décéder sans s'être acquitté, l'esclave sera vendue, pour la valeur être portée à l'actif de la faillite, et, selon une tradition rapportée par Hischâm Ibn Sâlem, l'enfant demeurera esclave. Ce dernier point est contesté, et il est préférable d'admettre la validité du mariage, de l'affranchissement et de la condition libre de l'enfant dont la naissance a eu lieu lorsque la mère avait déjà acquis cette condition; quant à la mère elle-même, il n'y a aucune raison de contester la légalité de son affranchissement. (Art. 449.)

II. — De la vente relativement au mariage de l'esclave.

البيع *el bêyi.*

455. La vente de la femme esclave mariée équivaut à un divorce, et l'acquéreur a le droit de confirmer le mariage ou de le dissoudre.

456. L'acquéreur de l'esclave mariée doit prononcer, au moment même de la vente, la confirmation ou la dissolution du mariage.

457. Le silence de l'acquéreur équivaut à la confirmation du mariage de l'esclave, s'il est instruit de son droit d'option.

458. Les dispositions précédentes s'appliquent de même à l'époux esclave d'une femme esclave, lorsqu'il vient à être vendu. Quelques légistes sont d'avis que ces dispositions sont également applicables en cas de vente de l'esclave marié à une femme libre; mais cette opinion est sans valeur.

459. Ces dispositions sont encore applicables en cas de vente des époux esclaves appartenant au même maître et vendus à un ou plusieurs acqué-

reurs; le droit d'option sera exercé par l'acquéreur ou du commun accord des coacquéreurs.

460. Si, dans le cas précédent, le maître ne vend qu'un seul des deux époux esclaves, le droit d'option sera exercé également par le vendeur et par l'acquéreur, et le mariage ne sera confirmé que du consentement des deux parties.

461. Si le mariage des époux esclaves séparés l'un de l'autre est ratifié par le vendeur et par l'acquéreur de l'un d'eux, les enfants qui naîtront après la vente deviendront propriété commune des deux parties.

462. Le douaire de la femme esclave mariée du consentement du maître appartient à ce dernier, l'esclave étant incapable de posséder, et, dans le cas où la femme vient à être vendue avant la consommation du mariage, le maître perd son droit au douaire, par suite de la dissolution de l'acte qui en a fait l'objet.

463. Si, dans le cas précédent, l'acquéreur confirme le mariage de l'esclave, il est substitué au vendeur dans l'exercice du droit au douaire, la confirmation du mariage ayant les mêmes effets qu'un nouveau contrat.

464. Si l'épouse esclave n'est vendue qu'après la consommation du mariage, le vendeur conserve son droit au douaire, soit que l'acquéreur confirme le mariage, soit qu'il en prononce la dissolution, le droit du premier maître étant acquis parce que l'esclave se trouvait encore en sa possession lors de la consommation du mariage. Ce point est contesté; mais l'opinion donnée ici est la seule qui soit adoptée.

465. En cas de vente du mari esclave avant la consommation du mariage, l'acquéreur a le droit de confirmer ou de dissoudre le mariage, à charge par le vendeur, dans ce dernier cas, de payer la moitié du douaire stipulé. Cette disposition est contestée par un certain nombre de jurisconsultes.

466. En cas de contestation entre le vendeur et l'acquéreur d'une femme esclave, si le premier prétend que l'esclave est grosse de ses œuvres, la déclaration ne sera pas admise en ce qu'elle aurait pour effet la nullité de la vente, mais elle le sera quant à la paternité de l'enfant, cet aveu ne pouvant porter préjudice à la partie adverse. Ce point est contesté.

III. — Du divorce relativement au mariage de l'esclave, الطلاق *el télâk.*

467. Le maître qui a consenti au mariage de son esclave avec une femme libre, ou avec une femme esclave appartenant à un autre, ne peut contraindre l'esclave à divorcer ni à se séparer de sa femme.

468. Le mariage entre deux personnes esclaves appartenant au même maître constitue un mariage légal et non pas la jouissance légale de la femme. Dans ce cas, le maître conserve le droit de prononcer le divorce, de dissoudre le mariage à son gré, de séparer les époux ou de s'opposer à toute relation intime entre eux.

469. La dissolution du mariage prononcée par le maître a les mêmes effets que le divorce, à tel point que si, après avoir dissous le mariage une première fois, le maître l'autorise de nouveau et le dissout ensuite une seconde fois, le mariage est prohibé entre les deux époux tant que la femme n'a pas contracté mariage avec un autre homme et n'a pas été divorcée d'avec ce dernier. (Art. 251.) Quelques légistes sont cependant, avec raison, d'avis que la dissolution, dans ce cas, ne constitue que la nullité du mariage.

470. Si l'épouse esclave divorcée par le mari vient à être vendue, l'acquéreur doit s'abstenir de tout rapport sexuel avec elle jusqu'à l'expiration du temps d'épreuve. Quelques légistes sont d'avis que, outre cette épreuve, l'esclave doit encore être soumise à l'épreuve ordinaire après la vente, ces deux épreuves étant nécessitées chacune par un motif différent. Mais d'autres jurisconsultes sont, avec raison, d'avis que la première épreuve doit être considérée comme suffisante. (Art. 483-486.)

CHAPITRE III.

DES EFFETS DE LA POSSESSION DE LA FEMME ESCLAVE, ملك الاماء *molk ol emâ.*

I. — Des effets de la possession absolue de la femme esclave, ملك الرقبة *molk ol rekbèt.*

471. Le maître peut avoir des rapports sexuels avec les femmes es-

claves qu'il possède légalement, quel qu'en soit le nombre; ce nombre est illimité.

472. Le maître peut posséder à la fois la mère et la fille, ou les deux sœurs; mais s'il entretient avec l'une d'elles quelque rapport sexuel, il lui est interdit d'en entretenir avec la seconde, tant que toutes les deux demeurent à la fois en sa possession; l'interdiction est levée s'il vend, marie ou affranchit l'une des esclaves parentes aux degrés cités. (Art. 190, 218 et 219.)

473. Le père ou le fils du maître d'une esclave avec laquelle ce dernier a eu des rapports sexuels peuvent acquérir la possession de cette esclave; mais tout rapport sexuel avec elle leur est interdit. (Art. 196.)

474. Tout rapport sexuel est prohibé entre le maître et l'esclave mariée de son consentement, tant qu'elle se trouve en puissance de mari, ou, si elle est séparée de son mari, avant l'expiration du temps d'épreuve, si elle doit y être soumise. (Voir *Divorce*.)

475. Le maître de l'esclave mariée à l'esclave d'un autre n'a pas le droit de dissoudre ce mariage; la dissolution ne peut avoir lieu qu'en cas de vente, et dépend de la volonté de l'acquéreur. (Art. 455, 456 et 467.)

476. Le maître de l'esclave mariée est soumis aux mêmes dispositions que l'étranger, relativement aux parties du corps de la femme qu'il est permis aux hommes de regarder. (Art. 16-23, 213 et 214.)

477. Quand l'esclave est possédée en commun par plusieurs maîtres, tout rapport sexuel est prohibé entre l'esclave et chacun de ses maîtres. (Art. 441.)

478. L'acquéreur d'une esclave ne peut entretenir avec elle aucun rapport sexuel avant l'expiration du temps légal d'épreuve. (Art. 470, 483-486.)

479. Si l'acquéreur d'une esclave mariée a autorisé le mari à cohabiter avec sa femme, il ne pourra plus ensuite dissoudre le mariage, s'il a agi en connaissance de cause. (Art. 456 et 457.)

480. L'acquéreur d'une esclave mariée ne pourra entretenir des rapports sexuels avec elle qu'après que le mari s'en sera légalement séparé, et après l'expiration du temps d'épreuve après divorce, s'il n'a pas dissous le mariage au moment de l'achat. (Art. 456. — Voir *Divorce*.)

481. Si l'acquéreur a dissous le mariage de l'esclave achetée, celle-ci ne sera soumise qu'à l'épreuve ordinaire après la vente.

482. Il est permis de vendre les femmes et les filles des infidèles avec lesquels la communauté musulmane se trouve en guerre, ou faites prisonnières sur les hérétiques rebelles[1].

483. Il est interdit à quiconque acquiert, par une voie légale quelconque, la propriété d'une esclave, d'avoir avec elle aucun rapport sexuel avant l'apparition de la première menstruation à partir du jour de la prise de possession.

484. Si, dans le cas précédent, l'esclave est encore en âge de concevoir, mais est privée de menstruation, le temps d'épreuve sera de quarante-cinq jours. (Voir *Divorce*.)

485. Si l'esclave se trouve, lors de la prise de possession, en état de menstruation, les deux dispositions précédentes ne seront point applicables, et l'interdiction cessera avec l'achèvement de la menstruation.

486. L'interdiction n'est point applicable, si l'esclave est vendue par un homme probe qui garantit sa vacuité, si l'esclave a appartenu à une femme, si elle a passé l'âge de concevoir, ou enfin si elle se trouve en état de grossesse; mais, dans ce dernier cas, le rapport sexuel avec l'esclave constitue un acte blâmable. (*Vente*, art. 475.)

487. L'esclave affranchie peut contracter mariage avec le maître qui l'a libérée, et le mariage peut être consommé sans qu'elle ait à subir aucune épreuve. Cependant l'épreuve est, même en ce cas, recommandable.

488. L'esclave qui, ayant eu des rapports sexuels avec le maître, vient à être affranchie, ne peut contracter mariage avec un autre sans être soumise à une épreuve de la durée de trois mois, si la menstruation ne s'opère pas avant cette époque. (Art. 483. — Voir *Divorce*.)

II. — Des effets de la concession de l'usage de la personne de la femme esclave, ملك المنفعة *molk ol menfèèt*.

489. Le maître d'une esclave peut concéder à un autre l'usage de cette esclave.

[1] C'est-à-dire que cette vente n'est pas soumise aux dispositions précédentes. (Voir *Guerre sainte*.)

490. La concession de l'usage de l'esclave doit être conçue en termes impliquant l'idée de légitimer l'acte dont il s'agit, comme cette formule : « J'ai légitimé, à l'égard d'un tel, la jouissance de la personne de telle esclave. » Cette concession ne peut être faite à titre de prêt. La validité d'une formule impliquant l'idée d'autorisation, comme celles-ci : « Je t'ai donné, ou je t'ai accordé le droit, ou je t'ai mis en possession du droit d'user de la personne de telle esclave, d'avoir des rapports sexuels avec elle, » est contestée. En tout cas, si on l'admet, chacune de ces dernières formules peut être employée; si, au contraire, on la rejette, l'emploi de ces formules est, de même, illégal.

491. Les légistes ne sont point d'accord pour décider si cette concession constitue un contrat ou une simple mise en possession d'usage; en tout cas, le but de cette concession étant la légitimation d'une union sexuelle en dehors du mariage ou de la propriété, la dernière définition semble préférable.

492. Selon une tradition, le maître ne peut concéder à son esclave le droit d'usage d'une femme également son esclave, parce que cette concession constitue pour le cessionnaire une mise en possession, et que l'esclave est incapable de posséder. D'après une autre tradition, basée sur la seconde définition, à savoir que cette concession ne constitue qu'une légitimation d'union sexuelle, l'esclave, pouvant être l'objet d'un acte semblable, peut être constitué cessionnaire, pourvu que la femme soit désignée d'avance. Cette dernière opinion nous semble préférable.

493. Le maître peut concéder l'usage de la femme esclave *modebbèrèt* et de celle dont il a un enfant, ces deux cas n'emportant ni l'un ni l'autre la prescription de la propriété. (Voir *Affranchissement*.)

494. Si le maître ne possède qu'une partie de la personne de l'esclave, il ne peut avoir avec elle aucun rapport sexuel, lors même qu'elle y consentirait, la femme ne pouvant, en aucun cas, légitimer la jouissance de sa personne autrement que par le mariage. (Art. 442.)

495. Quelques légistes sont d'avis que les copropriétaires d'une esclave ont chacun réciproquement le droit de concéder à l'autre la jouissance de la personne de l'esclave. Ce point est contesté. (Art. 440 et 441.)

III. — Dispositions relatives à la concession de l'usage de la personne de la femme esclave.

496. Le cessionnaire devra se borner à user de l'esclave dans les limites qui lui auront été assignées par le maître.

497. L'autorisation d'embrasser ou de caresser l'esclave n'emporte pas celle de l'union sexuelle.

498. L'autorisation du rapport sexuel emporte celle des caresses, des baisers et des attouchements. L'autorisation d'user des services de l'esclave à titre de servante n'emporte pas celle de l'union sexuelle, et réciproquement.

499. Le cessionnaire qui, sans y être autorisé par le maître, a avec l'esclave quelque rapport sexuel, se rend canoniquement coupable; il sera tenu de payer au maître l'indemnité fixée, et, si l'esclave devient grosse, l'enfant sera déclaré esclave au profit du maître de la mère.

500. L'enfant issu de l'union légitimée d'une esclave et d'un homme libre est libre de droit; si, lors de la concession, il a été stipulé que, en cas de grossesse de l'esclave, l'enfant sera déclaré libre, le maître ne pourra rien réclamer au père; dans le cas contraire, le père sera tenu de payer au maître la valeur de l'enfant. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que, en l'absence de l'esclave, le père ne doit pas être tenu de payer la valeur de l'enfant, qui, cependant, est déclaré libre de fait et de droit.

501. L'union sexuelle avec une esclave peut être consommée en présence d'un tiers, et il est permis d'introduire dans la couche deux femmes esclaves à la fois, actes dont on doit s'abstenir à l'égard d'épouses de condition libre. (Art. 15.)

502. Il est recommandé de s'abstenir de rapports sexuels avec une femme esclave de mauvaise vie ou de naissance illégitime.

TITRE II.

DISPOSITIONS RELATIVES AU MARIAGE.

PREMIÈRE SECTION.

DE LA DISSOLUTION DU MARIAGE.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA DISSOLUTION DU MARIAGE POUR CAUSE D'INFIRMITÉ CHEZ L'UN DES ÉPOUX, العيوب *EL OIOUB.*

I. — Définitions générales.

503. Certaines infirmités peuvent être invoquées en demande de dissolution de mariage par la femme ou par le mari.

504. Les infirmités, chez le mari, sont au nombre de trois : la démence ou l'imbécillité, الجنون *el djonoûn;* l'émasculation, الخصاء *el khossâ*, et l'impuissance, العنن *el enén.*

505. La femme dont le mari est atteint de démence ou d'imbécillité chronique ou intermittente peut faire dissoudre son mariage, lors même que le mari n'aurait été atteint de cette infirmité qu'après le mariage et avant ou après la consommation. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce dernier cas, la dissolution du mariage ne peut être prononcée qu'autant que la démence ou l'imbécillité ne cesse pas aux heures de la prière; mais ce point est contesté.

506. L'émasculation par ablation ou par écrasement antérieure au mariage emporte pour la femme le droit de faire dissoudre le mariage. Quelques légistes sont d'avis que l'émasculation postérieure au mariage a les mêmes effets; mais cette opinion paraît sans fondement.

507. L'impuissance du mari emporte pour la femme le droit de faire dissoudre le mariage, lors même qu'elle n'a lieu qu'après la consommation; mais, dans ce dernier cas, l'impuissance doit être absolue, et l'inca-

pacité virile du mari doit être constatée tant à l'égard de sa femme qu'à l'égard de toute autre. En effet, si le mari a pu s'acquitter une fois des fonctions génératrices avec sa femme, ou si, s'en trouvant incapable avec celle-ci, il est cependant capable de s'en acquitter avec une autre; ou bien enfin si, étant impuissant à s'unir naturellement à sa femme, il recouvre cette capacité par la voie contre nature, le mariage, selon toute vraisemblance, ne pourra être dissous.

508. Les légistes ne sont point d'accord pour décider si l'ablation de la verge, à l'exclusion des testicules, emporte pour la femme le droit de faire dissoudre le mariage. Quelques-uns sont d'avis que ce fait n'entraîne pas la dissolution. Cependant il vaut mieux admettre que, dans le cas où l'ablation de la verge est telle, que l'union sexuelle est rendue impossible, la femme peut faire dissoudre le mariage. Mais si l'ablation n'a pas été complète, et que la dimension de la partie restante soit égale à la longueur du gland du pénis, il n'y a pas lieu à une demande en dissolution, non plus qu'en cas d'ablation après le mariage. Ce dernier point est encore contesté.

509. Le même désaccord existe quant à l'hermaphrodisme du mari; en tout cas, on ne doit admettre la dissolution du mariage que si le mari est absolument incapable de s'acquitter des fonctions viriles.

510. Ces infirmités chez le mari sont les seules qui puissent légalement motiver de la part de la femme la demande en dissolution de mariage.

511. Les infirmités de la femme pouvant motiver de la part du mari une demande en dissolution de mariage sont au nombre de sept : la démence ou l'imbécillité, الجنون *el djonoûn;* la lèpre sous ses différentes formes, الجذام *el djozâm* et البرص *el bérès;* l'éléphantiasis de la vulve, القرن *el kern;* la rupture du périnée, الافضاء *el efzâ;* la cécité, العمى *el emâ*, et la claudication, العرج *el eredj.*

512. La démence ou l'imbécillité chez la femme ne peut motiver la dissolution du mariage qu'autant que le caractère chronique en est constaté; ni l'absence d'intelligence ni la perte des sens momentanées ne constituent un motif légal de dissolution de mariage, lors même qu'elles se répètent fréquemment.

513. La lèpre sous la forme appelée الجذام *el djozâm*, se manifestant

par le desséchement des organes et la dissolution de la chair, de manière à faire disparaître toute sensation et tout mouvement des muscles faciaux et des yeux; ainsi que la lèpre sous la forme برص *bèrès*, se manifestant par l'apparition de taches livides sur la peau, constituent un motif légal de demande en dissolution de mariage. Mais la constatation doit être faite par des experts, et la présomption n'est pas suffisante.

514. L'éléphantiasis de la vulve causée par le gonflement ou l'ossification constitue un motif légal de dissolution de mariage. Quelques légistes sont d'avis que, si l'éléphantiasis qui s'oppose à la fécondité de la femme permet cependant l'union sexuelle, elle ne constitue pas un motif de dissolution, le mari pouvant jouir de sa femme. Mais on peut admettre la dissolution dans ce cas, la tradition ne faisant aucune mention de cette réserve.

515. D'après une tradition, la claudication n'emporte la dissolution du mariage qu'autant que la femme ne peut marcher qu'avec difficulté.

516. Quelques légistes sont d'avis que le rétrécissement exagéré du vagin constitue aussi un motif légal de dissolution du mariage. En effet, on doit admettre cette opinion, si le rétrécissement est tel que, ne permettant pas l'union sexuelle, il est déclaré incurable; ou si la femme refuse de se soumettre à une opération devant faire cesser l'obstacle; parce que le mari se trouve, dans ce cas, privé de l'exercice de son droit conjugal.

517. Ces infirmités chez la femme sont les seules pouvant constituer un motif légal de demande en dissolution de mariage de la part du mari.

II. — Dispositions relatives à la dissolution du mariage pour motif d'infirmité.

518. L'infirmité de la femme, préexistante au mariage, emporte légalement la dissolution.

519. L'infirmité de la femme apparaissant après le contrat et la consommation du mariage cesse de constituer un motif légal de dissolution.

520. L'application de cette disposition est contestée si l'infirmité subséquente au contrat apparaît avant la consommation du mariage. Cepen-

dant il est préférable d'admettre que le contrat, ayant été légalement passé, ne peut être dissous par une infirmité apparaissant ensuite chez la femme, même avant la consommation du mariage.

521. La demande en dissolution de mariage doit être formée sur-le-champ, au moment même où l'époux demandeur a connaissance de l'infirmité du conjoint, sous peine de déclaration de non-lieu, dans le cas contraire.

522. Cette disposition s'applique aussi en cas de dissolution de mariage par suite d'erreur sur la qualité de la personne. (Chap. II.)

523. La dissolution du mariage pour cause d'infirmité d'un des conjoints, ne constituant pas un divorce, n'a aucun des effets de ce dernier acte. Ainsi, cette dissolution n'emporte pas pour la femme le droit à la moitié du douaire stipulé, et n'est point comprise au nombre des trois divorces après lesquels le mariage demeure provisoirement prohibé entre les personnes divorcées. (Art. 250. — Voir *Divorce*.)

524. En cas d'infirmité de l'un des conjoints, le mariage peut être dissous par l'autre époux, sans que celui-ci soit obligé de recourir au magistrat du lieu.

525. En cas de dissolution de mariage pour cause d'impuissance du mari, le magistrat fixera un délai d'épreuve, et, à l'expiration de ce délai, si l'impuissance a persisté, la femme pourra dissoudre son mariage sans s'adresser de nouveau au magistrat. (Art. 535.)

526. En cas de contestation entre les époux au sujet de la constatation d'une infirmité et en l'absence de preuves, celui qui niera l'infirmité sera cru sur sa déclaration.

527. Si le mari a dissous le mariage, pour cause d'infirmité de la femme, avant la consommation, celle-ci perd tout droit au douaire. (Art. 523.)

528. Si le mari dissout le mariage après la consommation, il est tenu de payer à la femme le douaire stipulé, la consommation du mariage emportant, en tout cas, pour la femme, le droit au douaire, et ce droit ne pouvant être prescrit par la dissolution du mariage. En ce cas, le mari peut recourir, en recouvrement de la somme payée, contre la personne qui l'a trompé. (Chap. II.)

529. Les deux dispositions précédentes s'appliquent de même dans

les cas où le mariage est dissous par la femme; elle perd tout droit au douaire quand la dissolution est prononcée avant la consommation du mariage, sauf le cas d'impuissance du mari, et elle conserve l'intégralité de son droit au douaire stipulé quand elle dissout le mariage après la consommation de ce mariage.

530. Cette dernière disposition s'applique encore au cas où la femme dissout son mariage par suite de l'émasculation du mari, survenant après la consommation de ce mariage.

531. L'impuissance ne peut être constatée que par l'aveu du mari, par la preuve testimoniale de cet aveu ou par le refus du mari de prêter serment contre le fait qui lui est imputé.

532. En l'absence de l'un des trois actes cités à l'article précédent, la réclamation de la femme ne sera pas admise, si le mari prête serment qu'il est faussement accusé d'impuissance. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le mari doit être plongé dans l'eau froide, et que l'impuissance est déclarée si les testicules demeurent dans leur état normal, sans qu'aucune contraction s'ensuive; mais cette soi-disant preuve n'est pas admissible.

533. Si, après la déclaration de l'impuissance du mari, la femme prétend qu'il a recouvré l'usage de ses facultés viriles, le mari sera cru sur sa déclaration assermentée. Quelques légistes sont d'avis que, si la femme a été épousée à l'état de virginité, elle doit être soumise à l'inspection des matrones, et que, dans le cas contraire, une substance tinctoriale doit être placée dans le vagin, à l'insu du mari, de façon à ce que preuve s'ensuive; mais cette épreuve n'a été que rarement essayée.

534. Si, dans le cas précédent, la femme prétend, à l'appui de son dire, que le mari a commis sur sa personne l'acte sodomique ou qu'il s'est uni à une autre femme, le mari sera cru sur sa déclaration assermentée, et le refus de prêter serment équivaudra à un aveu. Selon quelques légistes, dans ce dernier cas, le serment devra, après le refus du mari, être déféré à sa femme; cette opinion est, d'ailleurs, basée sur les dispositions qui règlent la procédure en cas de refus de serment de la part du défendeur.

535. Si l'impuissance du mari est constatée, la femme peut ne pas

demander la dissolution immédiate du mariage; mais si elle s'adresse au magistrat, la dissolution ne pourra avoir lieu qu'une année après, à partir du jour de la demande. Si, pendant cet intervalle, le mari a fait acte de virilité, soit avec sa femme, soit avec une autre, le magistrat rendra une ordonnance de non-lieu. Dans le cas contraire, la femme pourra dissoudre son mariage et aura droit à la moitié du douaire stipulé. (Art. 525 et 529.)

CHAPITRE II.

DE LA DISSOLUTION DU MARIAGE POUR CAUSE DE SUPPOSITION D'ÉTAT DE L'UN DES ÉPOUX. التدليس *EL TÉDLÎS*

536. Dans le cas où le mari qui a cru contracter mariage avec une femme libre découvre ensuite que cette dernière est de condition servile, il a le droit de demander la dissolution du mariage, même si le mariage a été consommé. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le contrat est nul en fait; mais la première opinion est préférable.

537. Si, dans le cas précédent, le mariage a été consommé, le mari sera tenu de payer à la femme le douaire stipulé; dans le cas contraire, il ne sera tenu à aucun payement.

538. Quelques légistes sont d'avis que, dans le premier cas, le mari sera tenu de payer au maître le dixième du prix de la femme esclave, et le vingtième seulement dans le second cas. (Art. 432.)

539. La disposition de l'article 537 est préférable, et, en tout cas, le mari pourra recourir, en recouvrement de ce qu'il aura payé, contre l'auteur de la fraude.

540. Si l'auteur de la fraude se trouve être le maître de l'esclave, le mariage demeurera valide, et l'esclave sera déclarée libre si le maître a employé une formule impliquant l'affranchissement de l'esclave, cette déclaration équivalant à un aveu. Dans le cas contraire, la femme demeurera en servitude, mais le maître perdra tout droit au douaire stipulé.

541. Si la fraude provient du fait de l'esclave, le maître conservera son droit sur le douaire, mais le mari pourra recourir en recouvrement contre la femme, après son affranchissement, le cas échéant.

542. Si, dans le cas précédent, le mari a déjà payé le douaire, ce qui

en reste devra lui être restitué, et il aura recours contre la femme, après qu'elle sera affranchie, pour la partie qui aura péri.

543. Dans le cas où une femme qui a cru contracter mariage avec un homme libre découvre ensuite que ce dernier est de condition servile, la femme aura le droit de dissoudre son mariage avant comme après la consommation. Dans le premier cas, elle perdra tout droit au douaire; dans le second, elle le conservero intégralement.

544. L'homme qui, ayant cru épouser une fille issue du mariage de deux personnes de condition libre, découvre ensuite qu'il a été trompé, a le droit de dissoudre son mariage. Quelques légistes sont, avec raison, d'avis que le mori n'acquiert ce droit qu'en cas de stipulation expresse de la condition libre de la femme dans le contrat, et le lui dénient à défout de cette clause.

545. Dans le cas précédent, si la dissolution du mariage o lieu avant la consommation, la femme perd tout droit au douaire; mais elle le conserve après la consommation, et le mari peut, à son tour, recourir contre l'auteur de la fraude, qu'elle ait été commise par le père de la femme, ou par tout autre.

546. Si, un bomme oyant contracté mariage avec une femme issue d'une mère de condition libre, une femme issue d'une mère esclave lui est présentée, et si le mariage est ensuite consommé avant qu'il se soit aperçu de la substitution, il aura le droit de dissoudre le mariage et devra payer un douoire égal à celui qui est donné, d'ordinaire, à une femme de la condition de celle qui lui a été livrée; mais il pourra ensuite recourir en recouvrement contre l'auteur de la substitution, et exiger la délivranco de la femme qu'il a entendu épouser.

547. Cette disposition s'applique à tous les cas de substitution de la personne de l'épouse, soit que lo femme qui a été livrée surpasse en condition, en beauté, en fortune, celle qui a fait l'objet du contrat, ou qu'elle lui soit inférieure.

548. Si, contrairement à une clause du contrat stipulant que la femme est en état de virginité, le mari s'aperçoit ensuite du contraire, il ne pourra dissoudre le mariage, la disparition des indices de la virginité pouvant provenir d'une couse accidentelle autre que l'union sexuelle; mais

le mari pourra déduire sur la quotité du douaire la différence entre le douaire assigné d'ordinaire à une femme vierge et le douaire qui est assigné à une femme dans le cas contraire, et de même condition que celle qui a fait l'objet du contrat. Quelques légistes émettent l'avis que la déduction doit être du sixième de la quotité du douaire convenu; mais cette opinion est sans valeur.

549. En cas de mariage temporaire avec une femme infidèle que le mari a crue musulmane, le mariage ne pourra être dissous que par la décharge donnée à la femme, par le mari, du temps stipulé dans le contrat, mais sans qu'il puisse rien diminuer de la quotité du douaire convenu.

550. Cette disposition s'applique aussi en cas de mariage durable; mais alors le mari aura le droit de dissoudre le mariage, s'il a été stipulé par le contrat que la femme professait l'islamisme.

551. Si, en cas de deux mariages simultanés, et par suite d'erreur ou de substitution réciproque de la personne de l'épouse, l'union sexuelle a été consommée par chacun des maris avec la femme de l'autre, chacun des maris devra payer à la femme de l'autre un douaire égal à celui qui est accordé, d'ordinaire, à une femme de même condition. Chacune des femmes sera rendue à son mari respectif, et chaque mari devra payer le douaire stipulé par le contrat, et les rapports sexuels demeureront prohibés entre les époux de chaque couple avant l'expiration du temps de l'épreuve à laquelle les femmes seront soumises. En cas de décès de l'un des époux de l'un ou l'autre couple pendant le temps d'épreuve, l'hérédité réciproque n'aura lieu qu'entre les époux mariés en vertu du contrat, l'union sexuelle par suite d'erreur ou de substitution n'emportant pas le droit réciproque d'hérédité entre les fauteurs.

552. Dans tous les cas où, le contrat se trouvant invalidé, le mariage est, par conséquent, déclaré nul, s'il a été consommé, la femme a droit non pas au douaire stipulé, mais à celui qui est accordé, d'ordinaire, aux femmes de sa condition. (Art. 589.)

553. Dans tous les cas où le contrat est valide, et lors même que le mariage serait dissous pour un motif légal quelconque, la femme a droit au douaire stipulé. Quelques légistes sont d'avis que, si la dissolution du mariage a lieu par suite d'une infirmité de la femme, préexistante ou subsé-

quente au contrat, la femme n'a droit qu'au douaire accordé, d'ordinaire, à une femme de sa condition; mais la première opinion est préférable.

DEUXIÈME SECTION.

DES DOUAIRES, المهور *EL MOHOÛR.*

CHAPITRE PREMIER.

DE LA LÉGALITÉ DU DOUAIRE, المهر الصحيح *EL MEHR EL SAHÎH.*

554. Le douaire peut consister dans la transmission de la propriété ou de l'usage de toute chose d'usage légal.

555. Les services d'une personne libre, tels que l'enseignement d'un art, d'une industrie, d'un chapitre du Korân ou de tout autre art ou science légale, peuvent constituer le douaire.

556. Le service personnel du mari pour un temps déterminé peut aussi constituer le douaire: d'après une tradition, cette constitution ne serait point légale; cependant on ne doit pas s'en autoriser, la prohibition n'étant pas clairement établie.

557. En cas de mariage entre infidèles tributaires, le douaire peut être constitué en vin ou en porcs, l'usage de ces choses étant permis à ces personnes.

558. Si, dans le cas précédent, la conversion des deux époux ou de l'un des époux à l'islamisme a lieu avant la délivrance du douaire, la remise devra en être faite en argent au prix d'estimation, la possession de ces choses étant interdite à quiconque professe l'islamisme, soit que la remise ait lieu au comptant, soit qu'elle ait lieu à échéance.

559. Si, en cas de mariage entre personnes musulmanes ou entre un musulman et une femme infidèle, le douaire consiste en vin ou en porcs, selon quelques légistes, le contrat est nul; selon d'autres, le contrat demeure valide, et la quotité du douaire sera celle qui est accordée, d'ordinaire, aux femmes de la même condition; mais il vaut mieux admettre l'évaluation en argent du douaire stipulé.

560. La quotité du douaire n'est pas fixée par la loi; le minimum

est laissé au commun accord des époux; il est nécessaire cependant qu'il ait une valeur appréciable; un grain de blé, par exemple, serait insuffisant.

561. Le maximum du douaire n'est pas non plus déterminé; quelques légistes sont cependant d'avis que la valeur du douaire ne doit pas excéder celle qui a été constituée par la tradition, et que, le cas échéant, l'excédant doit être restitué; mais cette opinion ne nous semble pas fondée [1].

562. Si la quotité du douaire se trouve disponible, et si le poids ou la mesure n'en sont pas déterminés, si, par exemple, elle consiste en un monceau de blé, en un morceau d'or, ou toute autre chose semblable, il suffira de l'exposer à la vue des contractants.

563. Il est permis de contracter mariage avec deux ou plusieurs femmes, tout en n'assignant qu'un seul douaire à leur nom collectif, et, dans ce cas, la quotité en sera également partagée entre elles. Cependant quelques légistes sont, avec raison, d'avis que le partage doit se faire entre les femmes au prorata du douaire accordé, d'ordinaire, aux femmes de même condition que chacune d'elles, et séparément.

564. Si le douaire consiste en un esclave qui n'aura ni été déterminé ni soumis à l'inspection de la femme, l'esclave sera présumé être de valeur moyenne.

565. Cette disposition s'applique de même au douaire consistant en une maison non décrite et non soumise à l'inspection des contractants.

566. L'homme qui, sans fixer de douaire, aura déclaré contracter mariage selon la loi canonique et la tradition, sera présumé avoir assigné le douaire traditionnel de cinq cents *dirhèm*. (Art. 561.)

567. La clause stipulant un douaire déterminé en faveur de la femme, et une chose non déterminée en faveur du père de cette dernière, demeure valide et exécutoire à l'égard de la femme, et nulle à l'égard du père.

568. Si, au contraire, dans le cas précédent, la portion assignée au

[1] Selon la tradition, le douaire assigné par le Prophète n'a jamais excédé 500 *dirhèm;* mais les commentateurs ont estimé cette quotité à 50 *dinâr,* soit 1160 grammes d'argent dans le premier cas, et 180 grammes d'ar dans le second.

père se trouve également déterminée, la clause demeure de même exécutoire à l'égard de ce dernier.

569. La quotité du douaire doit être déterminée de manière à détruire toute incertitude.

570. Si le douaire consiste dans l'enseignement d'un chapitre du Korân, le chapitre doit, d'obligation, être déterminé ; à défaut de cette formalité, la clause demeurera nulle, et le douaire sera présumé être celui qui est accordé, d'ordinaire, aux femmes de même condition.

571. Le mari peut ne s'engager qu'à enseigner à sa femme à réciter de mémoire un chapitre du Korân ; il n'est pas tenu de s'engager à lui apprendre à le lire. Le premier point est contesté, mais il est préférable d'en admettre la légalité.

572. La femme ne peut exiger de son mari l'enseignement d'un chapitre autre que celui auquel il s'est engagé.

573. Le mari peut s'engager à enseigner à sa femme un chapitre du Korân ou un art ou une science qu'il ignore, parce qu'il en accepte la responsabilité, et s'il se trouve dans l'impossibilité de remplir son engagement, il devra payer à la femme le prix accordé, d'ordinaire, pour l'enseignement convenu, la quotité de ce prix formant en réalité celle du douaire.

574. Si, le douaire ayant été constitué en un vase devant contenir du vinaigre, il appert qu'il contient du vin non encore converti en vinaigre, selon quelques légistes, le mari devra payer la valeur du vin d'après expertise faite par des personnes auxquelles l'usage de cette liqueur n'est pas interdit. Cependant il est plus équitable d'admettre que la valeur doit être celle du vinaigre convenu.

575. Cette disposition s'applique de même au cas où, le douaire stipulé consistant en un esclave déterminé, il appert ensuite que celui-ci est de condition libre ou appartient à un autre.

576. Si, ayant stipulé d'abord un certain douaire secrètement, le mari en énonce ensuite un autre publiquement, le premier sera seul reconnu authentique.

577. Le mari demeure responsable du douaire, et si les choses qui le constituent viennent à périr avant d'être livrées, le mari sera tenu, selon

l'opinion générale, de payer ce qu'elles valaient au moment où elles ont péri.

578. Si le douaire se trouve défectueux, la femme a le droit de le refuser.

579. Si le défaut survient après le contrat, la femme a le droit d'accepter le douaire tel qu'il est ou d'en exiger la valeur. Cependant, il vaut mieux admettre que, dans ce cas, la femme est tenue d'accepter le douaire tel qu'il est, plus une indemnité, selon le défaut survenu aux choses constituant le douaire.

580. La femme peut se refuser à se livrer à son mari tant que celui-ci n'a pas délivré le douaire, quel que soit, d'ailleurs, son état de fortune. Les légistes ne sont point d'accord pour décider si la femme peut exercer ce droit après la consommation du mariage, si elle n'a pas réclamé jusque-là; mais il vaut mieux ne pas admettre ce droit, le mari ayant, en vertu du contrat, acquis le droit de jouir de sa femme[1].

581. Il est recommandé de n'exiger qu'un douaire de peu de valeur, et, en tout cas, on doit s'abstenir de dépasser la quotité traditionnelle de cinq cents *dirhèm;* le mari doit éviter de consommer le mariage avant d'avoir payé le douaire en totalité ou en partie, ou, au moins, avant d'avoir fait à sa femme un présent quelconque. (Art. 561.)

CHAPITRE II.

DU CONTRAT DE MARIAGE SANS STIPULATION DE DOUAIRE, التفويض *EL TÈVFÎZ.*

I. — DU CONTRAT SANS RÉSERVE AUCUNE RELATIVEMENT AU DOUAIRE, تفويض البضع *TÈVFÎZ OL BOZ*[2].

582. Ce contrat est celui dans lequel le mariage est consenti par les contractants sans aucune mention du douaire.

583. La stipulation du douaire n'est pas une condition indispensable à la validité du contrat de mariage.

[1] La femme, s'étant livrée une première fois, est présumée avoir consenti le contrat. — [2] Littéralement, *donum genitalis arvi.*

584. Le contrat de mariage ne renfermant aucune mention de douaire, ou stipulant que le mariage est consenti sans douaire, est valide.

585. Si, dans le cas précédent, la femme libre ou esclave est divorcée avant la consommation du mariage, le mari devra lui faire quelque présent, متعة *motèèt;* mais il n'est pas tenu de donner un douaire. (Art. 590.)

586. Si, au contraire, la femme n'est divorcée qu'après la consommation du mariage, le mari sera tenu de lui payer un douaire égal à celui qui est, d'ordinaire, accordé aux femmes de même condition; mais il ne sera pas obligé de faire un présent.

587. Si, dans le cas de l'article 584, l'un des époux vient à décéder avant la consommation du mariage, et sans que le mari ait assigné un douaire à sa femme, celle-ci n'aura droit ni au douaire ni au présent.

588. Le droit au douaire n'est pas acquis à la femme en vertu du contrat, mais seulement en vertu de la consommation du mariage.

589. En cas de non-stipulation de douaire, la quotité sera présumée celle qui est donnée, d'ordinaire, aux femmes de la famille de l'épouse ou aux femmes qui lui sont égales en naissance, en beauté et en talents particuliers; mais elle ne pourra jamais dépasser la quotité du douaire traditionnel, soit cinq cents *dirhèm* [1]. (Art. 561.)

590. Le présent sera proportionné à l'état de fortune du mari : si le mari est riche, le présent consistera en un cheval ou un mulet, ou en un vêtement de valeur, ou bien encore en une somme de dix *dînâr* [2]; si le mari ne possède qu'une aisance moyenne, le présent consistera en une somme de cinq *dînâr* [3] ou en un vêtement de moyenne valeur; s'il est pauvre, le présent consistera en un *dînâr* [4] ou en un anneau ou toute autre chose de ce genre.

591. La femme n'aura droit au présent que si elle est divorcée avant la consommation du mariage et sans stipulation ou sans assignation, postérieure au contrat, d'un douaire quelconque.

592. Il est permis aux conjoints de déterminer à l'amiable le douaire après le contrat, quelle que soit la quotité qu'ils conviennent de fixer, soit

[1] Ce douaire est celui qui est appelé مهر المثل *mehr ol mèsl*, par opposition au douaire stipulé, مهر المسمّى *mehr el mosèmmâ*.

[2] 36 grammes d'or.

[3] 18 grammes d'or.

[4] 360 centigrammes d'or.

qu'elle excède le douaire donné, d'ordinaire, aux femmes de même condition, soit qu'elle demeure inférieure, soit que l'un des époux ou les deux époux aient agi dans la connaissance ou dans l'ignorance de leur droit réciproque. En effet, ce qui est permis préalablement au contrat peut toujours y être ajouté postérieurement, d'un commun accord.

593. Quiconque, après avoir épousé une esclave, s'en rend acquéreur, n'est tenu de payer ni douaire ni présent, le mariage se trouvant forcément dissous [1].

594. Le contrat de mariage sans douaire n'est valide qu'autant que la femme est majeure et saine d'esprit.

595. Le renoncement au douaire fait par le tuteur au nom de la femme mineure ou atteinte de démence ou d'imbécillité est nul; c'est-à-dire que le contrat demeure valide, mais, dans ce cas, la femme, en vertu du contrat, a droit à un douaire égal à celui qui est accordé, d'ordinaire, aux femmes de sa condition. Ce point est contesté; le tuteur ayant toujours le droit d'administrer les biens du pupille, et le douaire constituant une partie de ces biens, il nous semble préférable d'admettre que, dans ce cas, le renoncement demeure valide.

596. En tout cas, si l'on admet la première opinion, la femme divorcée avant la consommation du mariage aura droit à la moitié du douaire accordé, d'ordinaire, aux femmes de sa condition; si, au contraire, on admet la seconde opinion, la femme divorcée dans le même cas n'aura droit qu'à un présent. (Art. 589, 590 et 591.)

597. Le maître, ayant droit au douaire de son esclave, peut y renoncer lorsqu'il la donne en mariage. (Art. 422.)

598. Si, dans le cas précédent, le maître vend ensuite l'esclave, et si l'acquéreur ratifie le mariage, il sera permis à l'acquéreur de traiter du douaire à l'amiable avec le mari, et le droit au douaire lui demeurera acquis en totalité, à l'exclusion du vendeur. (Art. 455 et 463.)

599. Si l'esclave mariée vient à être affranchie avant la consommation du mariage, elle a seule droit au douaire, à l'exclusion du maître, si elle confirme son mariage. (Art. 445.)

[1] Une femme ne pouvant être possédée à la fois à titre d'épouse et à titre d'esclave. (Art. 449.)

II. — De contrat par lequel la quotité du douaire est laissée à l'appréciation de l'un des époux, تفويض المهر *tèfwîz ol mehr.*

600. La détermination du douaire peut aussi être laissée, par le contrat, à l'appréciation de l'un ou l'autre époux.

601. Si la détermination de la quotité du douaire est laissée au mari, la quotité n'en est pas limitée par la loi, et le mari fixera celle qu'il jugera convenable.

602. Si la détermination du douaire est laissée à la femme, le minimum n'en est pas limité par la loi, mais le maximum ne pourra jamais dépasser la quotité traditionnelle de cinq cents *dirhèm.* (Art. 561.)

602 *bis.* Si la femme vient à être divorcée avant la consommation du mariage et avant la détermination du douaire, celui des époux auquel il appartient de le déterminer devra se prononcer, et la femme aura droit à la moitié du douaire déterminé.

603. Si, dans le cas précédent, la femme est appelée à se prononcer, elle n'aura jamais droit qu'à la moitié du douaire traditionnel, quoiqu'elle fixe un douaire dépassant la quotité de ce dernier. (Art. 561 et 601.)

604. Si l'époux à l'appréciation duquel est laissée la détermination du douaire vient à décéder avant la consommation du mariage et sans s'être prononcé, la femme n'aura droit qu'au présent et non à un douaire quelconque. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, la femme n'a même pas droit au présent; mais la première opinion est préférable. (Art. 575 et 580.)

CHAPITRE III.

DISPOSITIONS RELATIVES AU DOUAIRE.

605. Le douaire incombe au mari par le fait de la consommation du mariage, et il en devient responsable, que le mariage soit durable ou temporaire, que la femme le réclame ou qu'elle néglige de le réclamer. Ce point est, sans raison, quelquefois contesté.

606. La consommation du mariage est constatée par l'union sexuelle ou l'acte sodomique entre les époux: la simple cohabitation ne suffit pas

pour établir la consommation du mariage. Ce dernier point est contesté; mais la première opinion est généralement adoptée.

607. En cas de contrat sans stipulation de douaire, si le mari a fait à sa femme un présent quelconque avant de consommer le mariage, ce présent sera présumé constituer le douaire, à moins que, avant la consommation, la femme n'ait stipulé ne pas y consentir et n'ait exigé quelque autre chose en plus. Cette disposition est basée sur une des interprétations de la tradition qui y a trait et sur l'opinion générale.

608. La femme divorcée avant la consommation du mariage n'a droit qu'à la moitié du douaire, et, au cas où la totalité en aurait été payée d'avance, la femme devra en restituer la moitié, si elle la possède encore, ou l'équivalent en nature ou en argent, si cette moitié a péri.

609. En cas de différence de valeur de cette moitié au jour du contrat et au jour de la délivrance du douaire à la femme, celle-ci ne sera tenue de la rembourser qu'au taux le plus faible entre ces deux estimations.

610. Au cas où le douaire en nature aurait subi une dépréciation corporelle, telle que la cécité du cheval ou de la mule, ou l'oubli de l'exercice d'une profession que pratiquait l'esclave constituant le douaire, le mari ne sera pas tenu de l'accepter ainsi lors de la restitution, le cas échéant, et il pourra en exiger la valeur. Ce point est contesté.

611. Dans le cas où le douaire n'aurait subi qu'une dépréciation de valeur, ou aurait reçu une plus-value, relativement au cours du marché, le mari sera tenu de l'accepter, l'ayant droit à une chose ne pouvant en exiger la valeur équivalente tant que cette chose existe.

612. Si la chose constituant le douaire a reçu une augmentation de valeur corporelle, le mari n'aura droit qu'à la valeur équivalente d'après estimation, et la femme ne pourra être contrainte à livrer la chose même.

613. Si la chose constituant le douaire a produit des fruits, ces fruits appartiendront à la femme, et le mari n'aura droit qu'à la moitié, selon la valeur de la chose stipulée par le contrat.

614. Si l'animal constituant le douaire a été livré en état de grossesse, le mari aura droit à la moitié de l'animal et du croît.

615. Si le douaire a consisté dans l'enseignement d'un art ou d'une

science quelconque, le mari aura droit à la moitié du salaire accordé d'ordinaire à la personne qui fait profession d'enseigner l'art ou la science stipulée. (Art. 555 et 570.)

616. Si la femme est divorcée avant la consommation du mariage et avant que le mari lui ait enseigné la science ou l'art convenu, il sera tenu de payer à la femme la moitié du salaire accordé, d'ordinaire, à un professeur.

617. Si, dans ce dernier cas, le douaire consistait dans l'enseignement d'un chapitre du Korân, le mari sera tenu d'en enseigner la moitié à la femme divorcée, sous condition d'en être séparé par un rideau[1]. Ce point est contesté.

618. Le mari qui, avant la consommation du mariage, divorce après avoir payé le douaire convenu, a droit au recouvrement de la moitié. Cette disposition s'applique aussi en cas de divorce *khol*. (Voir *Divorce*.)

619. Si, dans le cas précédent, le mari, en lieu et place du douaire stipulé, a délivré à sa femme et avec son consentement une autre chose, telle qu'un esclave fugitif et une chose quelconque pour légaliser cette remise, ou un immeuble, il n'aura droit qu'à la moitié du douaire stipulé, à l'exclusion de ce qui aura été donné en échange.

620. Si le douaire a consisté en une esclave devant être affranchie à la mort du maître, cette esclave deviendra, en cas de divorce avant la consommation du mariage, propriété indivise des deux parties, et sera affranchie lors du décès du mari. Cependant quelques légistes sont d'avis que la condition d'affranchissement de l'esclave est annulée par le fait de la constitution de sa personne en douaire, de même qu'en cas de constitution en legs, et cette dernière opinion paraît bien fondée.

621. Toute condition contraire à la loi civile ou canonique, telle que celle qui défendrait au mari de contracter mariage avec une autre femme ou de cohabiter avec une esclave, est nulle[2]; mais le contrat et le douaire demeurent valides.

622. Cette disposition s'applique de même à la condition stipulant la

[1] Le mari ne pouvant plus légalement voir le visage de la femme d'avec laquelle il a divorcé.

[2] C'est-à-dire que le mari n'est pas tenu d'observer cette condition.

nullité du mariage au cas où le douaire ne serait pas livré à une époque déterminée.

623. La condition imposée, par la femme, au mari de s'abstenir de l'union sexuelle, est légale, et le mari sera tenu de l'observer jusqu'à ce qu'il en soit déchargé par sa femme. Cette disposition est, de tous points, conforme à une décision du Prophète. Quelques légistes sont d'avis que cette condition n'est légale qu'en cas de mariage temporaire, mais ils ne s'appuient d'aucune autorité.

624. La condition imposée au mari de ne pas contraindre la femme à quitter le lieu de sa naissance ou du domicile de sa famille est légale et exécutoire.

625. Dans le cas où le mari, s'étant engagé à donner à sa femme un certain douaire s'il ne l'oblige pas à quitter le lieu ou domicile de sa famille, et un autre douaire plus considérable dans le cas contraire, veut la contraindre à se rendre avec lui en pays infidèle, elle ne sera pas obligée de le suivre, et elle aura droit au douaire le plus élevé. Quelques légistes sont d'avis que la condition demeure légale et exécutoire, si le mari ne contraint sa femme qu'à se rendre en pays étranger, mais musulman. Ce dernier point est fort contesté.

626. Le mari qui, ayant divorcé sous réserve de pouvoir reprendre sa femme, contracte un nouveau mariage avec elle pendant le temps d'épreuve et divorce ensuite sans avoir consommé ce second mariage, sera tenu de payer la moitié du douaire.

627. Si la femme, ayant fait, en faveur de son mari et d'une autre personne, donation indivise de la moitié du douaire stipulé et payé ou non encore payé, vient à être divorcée avant la consommation du mariage, le mari n'aura droit qu'à sa part sur la donation, et ne pourra rien exiger de sa femme, une moitié du douaire ne demeurant plus en sa possession, et l'autre moitié lui appartenant de droit.

628. Si, le douaire ayant consisté en deux esclaves, l'un d'eux vient à décéder, le mari, en cas de divorce avant la consommation du mariage, aura droit sur la moitié de la personne de l'esclave existant et sur la moitié de la valeur de l'esclave décédé.

629. Le droit de dédit du mariage, stipulé par le contrat, est illégal et

emporte la nullité de l'acte. (Art. 362.) Quelques légistes sont d'avis que la clause est nulle, mais que le contrat demeure valide, le mariage ayant été conclu et l'insertion de la clause du dédit ne pouvant l'infirmer; d'autres, au contraire, se fondant sur ce que, le mariage ayant été conclu sous condition, le consentement réciproque n'a pu être donné, admettent la première opinion.

630. Le droit de dédit conditionnel relativement au douaire étant légal, le contrat, le douaire et la clause du dédit demeurent valides.

631. La propriété du douaire est acquise à la femme en vertu du contrat de mariage, et, selon toute vraisemblance, elle peut disposer du douaire avant même de l'avoir reçu.

632. Si la femme vient à être divorcée avant la consommation du mariage, la femme n'a droit qu'à la moitié du douaire, l'autre moitié faisant retour au mari.

633. Si la femme ou son tuteur, c'est-à-dire son père ou son ascendant paternel direct, ou, selon quelques légistes, son mandataire, a déchargé le mari de l'obligation de payer le douaire convenu, la femme, en cas de divorce, ne pourra rien réclamer.

634. Le tuteur peut décharger le mari d'une partie du douaire, mais non de la totalité.

635. Le mandataire chargé par le mari de faire prononcer le divorce ne peut, dans aucun cas, faire abandon du droit du mari, le mandataire devant agir dans l'intérêt du constituant, et aucun avantage ne pouvant résulter de l'abandon d'un droit.

636. Si l'un des époux renonce à son droit sur le douaire, la partie abandonnée ne cesse pas de lui appartenir par le seul fait de l'abandon, ce renoncement constituant une donation, et la chose donnée ne devenant propriété du donataire qu'après sa délivrance aux mains de ce dernier. Cependant, si le douaire consiste en une créance due par la femme au mari ou en choses qui ont péri entre les mains de la femme, l'abandon du droit du mari suffit pour faire cesser la responsabilité de la femme, cet abandon constituant une décharge; et, dans ce cas, l'acceptation de la partie en faveur de laquelle a lieu le renoncement n'est pas nécessaire pour le valider. Contrairement à ce qui a lieu au cas où le douaire consiste en choses

corporelles, ces choses ne cessent d'appartenir à l'ayant droit qu'après leur livraison entre les mains de la partie favorisée. (Voir *Donation*.)

637. Si le payement du douaire est convenu à une époque déterminée, la femme ne pourra refuser de se livrer au mari avant l'échéance.

638. Dans le cas où la femme aurait refusé de se livrer à son mari jusqu'à l'époque fixée pour le payement du douaire, le mari ne sera pas obligé de payer le douaire avant qu'elle se soit rendue à ses désirs, le contrat stipulant que cette condition sera remplie avant le payement. Ce dernier point est contesté; cependant il semble conforme à l'équité.

639. Si, le douaire ayant consisté en un morceau de métal, la femme l'a fait ouvrer et est ensuite divorcée avant la consommation du mariage, elle aura le choix entre la restitution de la moitié du métal ouvré ou de la moitié de la valeur équivalente, le détenteur légal d'une chose n'étant pas obligé de tenir compte à l'ayant droit de la plus-value acquise, par ses soins, à la chose qu'il doit restituer.

640. Si, dans le cas précédent, le douaire consistait en étoffe dont la femme a fait un vêtement, le mari n'aura droit qu'à la moitié de la valeur de l'étoffe. En effet, dans le cas précédent, le métal ne subit, dans son essence, aucune altération par la main-d'œuvre, et, dans le cas présent, l'étoffe, ayant été coupée et cousue, est altérée quant à l'usage que l'on en peut faire.

641. Si le douaire consiste dans l'enseignement, par le mari, à sa femme, d'un chapitre du Korân, le minimum de l'enseignement est la possibilité pour la femme de réciter de mémoire le chapitre; il ne suffit pas qu'elle répète les paroles prononcées par le mari. Si, dans ce cas, la femme, ayant appris un chapitre, veut en apprendre un autre et oublie le premier, le mari n'est pas tenu de le lui enseigner de nouveau.

642. Si, dans le cas précédent, le mari n'ayant pu remplir la condition à lui imposée, la femme a dû se faire enseigner le chapitre par un autre, elle a le droit d'exiger le prix du salaire accordé d'ordinaire en cette occasion, de même que lorsque le mari se trouve empêché de livrer le douaire convenu.

643. Le contrat de mariage peut, en même temps, comprendre un contrat de vente dans un seul et même acte, et le douaire représentant la

contre-valeur du mariage et de la vente est réparti au prorata entre le prix de vente et la quotité du douaire égal à celui qui est accordé d'ordinaire aux femmes de même condition.

644. Si, dans le cas précédent, la femme déclare contracter mariage et vendre en même temps une certaine somme contre une somme égale composée de monnaies de même espèce, la vente et le douaire sont nuls pour motif d'usure, mais le mariage demeure valide; si la somme ou la chose vendue est d'espèce différente de celle de la contre-valeur, l'usure n'existant pas, la vente demeure valide, ainsi que le douaire. (Voir *Vente*, *Usure*.)

645. Si, le douaire consistant en un esclave, la femme affranchit cet esclave et est ensuite divorcée avant la consommation du mariage, elle sera tenue de rembourser au mari la moitié de la valeur de l'esclave.

646. Si, dans le cas précédent, la femme a déclaré affranchir l'esclave lors de son décès, elle aura le droit de se rétracter ou de s'en tenir à la déclaration d'affranchissement. Si elle opte pour le premier parti, le mari aura droit à la moitié de l'esclave; si, au contraire, elle choisit le dernier, elle ne pourra être contrainte et payera au mari la moitié de la valeur de l'esclave. Si, ayant payé cette moitié, la femme se rétracte ensuite, le mari, selon quelques légistes, ayant reçu la moitié de la valeur de l'esclave à une époque où ce dernier était susceptible de recouvrer la liberté, motif qui cesse par la rétractation de la femme, aura le droit de réclamer la propriété de la moitié de la personne de l'esclave. Mais ce dernier point est contesté, la toute propriété de l'esclave étant acquise à la femme par la remise au mari de la valeur équivalente à sa part de propriété.

647. Selon quelques légistes, si le tuteur d'une mineure a stipulé, par le contrat de mariage fait au nom de cette dernière, un douaire inférieur à celui qui, d'ordinaire, est accordé aux femmes de sa condition, la femme aura droit à ce dernier douaire, et le douaire convenu sera nul et non avenu. Ce point est contesté, et il est préférable d'admettre la validité du douaire stipulé.

648. Dans le cas où, le douaire consistant en une chose quelconque sans que la quotité en soit déterminée, cette chose vient à périr avant d'être délivrée, la décharge donnée par la femme au mari sera valide.

649. Cette disposition s'applique de même au cas où, le douaire étant reconnu illégal, et, par conséquent, un douaire égal à celui qui, d'ordinaire, est accordé aux femmes de même condition ayant été assigné à la femme, celle-ci décharge le mari de la totalité ou d'une partie de ce douaire, et lors même que la quotité n'en est point déterminée, cette décharge constituant, de la part de la femme, l'abandon d'un droit, abandon qui peut avoir pour objet une quotité inconnue.

650. La femme ne peut, avant la consommation du mariage, décharger le mari de l'obligation de lui payer un douaire égal à celui qui est accordé, d'ordinaire, aux femmes de sa condition, personne ne pouvant faire abandon d'un droit non encore acquis. (Art. 605, 631, 632 et 636.)

651. En cas de mariage contracté par le père au nom de son fils mineur, le douaire sera prélevé sur les biens de ce dernier, s'il possède une aisance suffisante, et, dans le cas contraire, le père en demeurera responsable. En cas de décès de ce dernier, le douaire sera prélevé sur le total de sa succession[1], soit que le mineur ait atteint sa majorité à cette époque, soit qu'il ait acquis une certaine aisance, ou enfin qu'il soit prédécédé. (Voir *Testaments*.)

652. Si, dans le cas où le douaire a été donné par le père, le mineur, ayant atteint sa majorité, divorce avant la consommation du mariage, il aura seul droit à la moitié du douaire stipulé, ce douaire constituant une donation faite en sa faveur par le père.

653. Cette disposition s'applique de même au cas où le père s'est engagé volontairement à fournir le douaire pour son fils majeur. Ce point, ainsi que le précédent, est contesté par quelques légistes.

CHAPITRE IV.

DES CONTESTATIONS AU SUJET DU DOUAIRE.

654. En cas de contestation entre les époux au sujet de la constitution d'un douaire, le mari sera cru sur sa déclaration. Ce cas ne présente nulle difficulté s'il a lieu avant la consommation du mariage, la présomption de

[1] Et non sur le tiers disponible.

l'omission du douaire dans le contrat pouvant être admise. Les difficultés naissent lorsque la contestation a lieu après la consommation du mariage. Mais, dans ce cas encore, le mari repoussant une imputation à sa charge, il vaut mieux admettre qu'il sera cru sur sa déclaration. Si la quotité du douaire est alléguée par la femme, le cas se simplifie, la discussion ne portant que sur la quantité d'une chose que le défendeur reconnaît demeurer à sa charge; celui-ci sera de même ici cru sur sa déclaration, n'alléguerait-il qu'un grain de riz comme formant la quotité du douaire réclamé, la présomption pouvant encore être admise.

655. En cas de contestation sur la quotité ou sur la nature du douaire, le mari sera cru sur sa déclaration.

656. Si, le mari reconnaissant avoir consenti le douaire, la discussion porte sur le point de sa remise à la femme, celle-ci sera crue, en l'absence de preuves à l'appui du dire du mari, sur sa déclaration assermentée.

657. En cas de contestation sur le titre d'une valeur égale en espèce et en quotité à celle du douaire, remise à la femme par le mari, celui-ci déclarant que la remise a été faite à titre de douaire, et la femme prétendant qu'elle a été faite à titre de donation, comme le mari peut seul juger de son intention, il sera cru sur sa déclaration.

658. En cas de contestation, après cohabitation, sur le fait de la consommation du mariage, si la femme, ayant été mariée en état de virginité, prétend que le mariage a été consommé par l'union sexuelle, la preuve sera exigée. Dans le cas contraire, le mari sera cru sur sa déclaration assermentée, parce que le fond du procès repose sur la non-consommation, et que le mari nie l'affirmation de la femme. Cependant quelques légistes sont d'avis que la déclaration assermentée de la femme doit faire foi, l'évidence, c'est-à-dire, le fait de cohabitation intime étant en sa faveur; mais la première opinion paraît mieux fondée.

659. En cas de contestation, la femme prétendant que le mari lui a enseigné un art ou un chapitre du Korân autre que celui qui est stipulé par le contrat, la femme sera crue sur sa déclaration, parce qu'elle nie un fait que le mari s'est engagé à exécuter.

660. En cas de contestation, la femme prétendant avoir été épousée à deux reprises différentes et en vertu de deux contrats séparés, et four-

nissant la preuve de son assertion, et le mari déclarant que le second contrat n'est qu'une répétition du premier, et que la prétention de la femme n'est que le résultat d'une erreur, la femme sera crue sur sa déclaration, les apparences étant en sa faveur. Le mari sera obligé de payer les douaires afférents à chacun des deux contrats. Quelques légistes sont d'avis que, dans ce cas, le mari ne sera tenu de payer qu'un des douaires et seulement la moitié de l'autre. Mais la première opinion est préférable, parce que la reconnaissance de la validité d'un acte emporte nécessairement l'obligation d'en remplir toutes les conditions. (Voir *Divorce*.)

TROISIÈME SECTION.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA RÉPARTITION DE COHABITATION DU MARI AVEC SES DIVERSES ÉPOUSES[1], القسم *EL KESM*.

I. — Dispositions générales.

661. Les époux ont des obligations et des devoirs réciproques à remplir. Ainsi le mari doit pourvoir à la subsistance, à l'entretien et au logement de sa femme; et la femme, de son côté, doit se soumettre aux désirs de son mari, et s'abstenir de tout acte qui serait de nature à l'offenser.

662. Le mari sain de corps, libre ou esclave, impuissant ou eunuque, doit cohabiter également avec ses épouses légitimes.

663. Le mari en état de démence ou d'imbécillité doit de même la cohabitation à ses épouses; mais, dans ce cas, la répartition est désignée par le tuteur.

664. Quelques légistes sont d'avis que la répartition ne devient pas obligatoire en vertu du contrat, mais seulement lorsque le mari l'a établie dans son intérieur.

[1] Il ne faut entendre ici que la cohabitation du lit conjugal, et non l'union sexuelle, qui n'est obligatoire qu'une fois en quatre mois. (Art. 29.)

665. Le mari qui n'a qu'une femme lui doit la cohabitation une nuit sur quatre; s'il en a deux ou trois, il doit une nuit à chacune d'elles sur le même nombre, c'est-à-dire qu'il a la libre disposition de la quatrième nuit; s'il a quatre épouses, enfin, il ne peut s'abstenir de cohabiter, à tour de rôle, avec chacune de ses femmes, à moins d'empêchement absolu, de voyage, ou d'autorisation spéciale de la part de ses femmes. (Art. 240.)

666. Si une ou plusieurs des femmes ont autorisé le mari à disposer de la nuit qui leur affère, l'autorisation ne saisit pas celles qui ne la lui ont point accordée.

667. Le mari ne peut pas, sans l'autorisation des autres femmes, cohabiter plusieurs nuits consécutivement avec l'une d'elles, à charge par lui de cohabiter ensuite pendant le même nombre de nuits avec les autres, à titre de compensation. Ce point est quelquefois contesté.

668. Selon quelques légistes, si le mari a épousé quatre femmes le même jour, la préférence, quant à celle près de laquelle il doit passer la première nuit, sera accordée par la voie du tirage au sort; mais il est préférable d'admettre que la préférence sera laissée au choix du mari, à charge par lui de répartir également ensuite la cohabitation entre toutes ses femmes.

669. L'obligation se borne à la cohabitation, et ne s'étend pas à l'union sexuelle. (Art. 29.)

670. L'obligation ne s'étend qu'à la cohabitation nocturne et ne comprend pas celle du jour; d'après la tradition, la durée de la cohabitation est fixée depuis le commencement de la nuit jusqu'au matin.

671. Si parmi les épouses il s'en trouve à la fois de condition libre et d'autres de condition servile, la femme de cette dernière condition ne peut exiger que la cohabitation d'une nuit contre deux que le mari accorde à la femme libre.

672. Cette disposition s'applique de même au cas où l'une des épouses professe l'islamisme, et l'autre, un culte différent.

673. Dans le cas où l'une des épouses professant l'islamisme est de condition servile, et celle qui professe un culte différent est de condition libre, leur droit respectif, quant à la cohabitation, sera égal.

674. Si, le mari ayant passé deux nuits consécutives auprès de sa femme

de condition libre, la seconde femme esclave vient à être affranchie et ratifie son mariage, elle a droit à la cohabitation de deux nuits, ce droit lui étant acquis par la ratification du mariage.

675. Si, au contraire, préalablement à l'affranchissement de la femme esclave, le mari, après avoir passé deux nuits auprès de l'épouse libre, en a passé une auprès de l'épouse esclave, celle-ci ne peut exiger la précédence, le mari s'étant acquitté envers elle de l'obligation voulue.

676. Si, avant de s'acquitter de son devoir de cohabitation avec l'épouse libre, le mari a passé une nuit auprès de la femme esclave, et que celle-ci vienne à être affranchie, elle a, selon quelques légistes, droit d'exiger du mari la cohabitation d'une autre nuit, parce qu'elle acquiert le droit de la femme libre. Mais ce point est contesté.

677. La femme possédée à titre d'esclave n'a aucun droit à la répartition de cohabitation de son maître, soit que celui-ci ne possède que cette esclave, soit qu'il en possède un nombre illimité.

678. Le mari peut, à son choix, passer la nuit chez sa femme ou inviter cette dernière à se rendre chez lui, sans que l'une ou l'autre manière de procéder puisse être invoquée à titre de précédent par les autres épouses. Ainsi le mari peut se rendre chez l'une de ses femmes et inviter l'autre à se rendre chez lui.

679. Le mari peut passer sept nuits consécutives auprès de la femme épousée en état de virginité, et trois nuits seulement chez la femme veuve ou divorcée. Mais, dans ce cas, le mari n'est pas ensuite obligé de cohabiter de même, à titre de compensation, avec ses autres femmes : ce droit est spécial aux nouvelles épouses.

680. Si le mari épouse dans un même jour deux ou plusieurs femmes de condition égale de virginité ou de veuvage, il pourra, à son gré, accorder la préférence à celle de ses femmes qu'il voudra. Cette opinion est légalement fondée; mais il est préférable, au point de vue canonique, de procéder par voie de tirage au sort.

681. En cas de voyage, le mari cesse d'être soumis à l'obligation de la répartition de cohabitation. Cependant quelques légistes n'admettent cette exemption qu'en cas de voyage avec espoir de retour, à l'exclusion du voyage qui a pour objet l'élection d'un nouveau domicile. Dans ce dernier cas,

le mari est tenu de cohabiter avec ses femmes, à titre de réparation pour l'omission forcée pendant son absence.

682. Si le mari désire qu'une de ses femmes l'accompagne en voyage, celle-ci sera désignée par la voie du sort; il est du moins recommandé d'agir ainsi. Quelques légistes sont d'avis que, après s'en être remis à la décision du sort, le mari peut se faire accompagner par une femme autre que celle qui a été désignée, et prise en dehors de ses épouses. Mais il vaut mieux ne pas admettre cette tolérance, la femme ayant été désignée purement et simplement par le sort comme devant accompagner son mari, et non pas comme devant demeurer, sous condition qu'aucune des autres ne serait choisie.

683. Le maître de l'esclave mariée n'a aucun droit d'intervenir dans la répartition de cohabitation entre elle et le mari, c'est-à-dire que l'esclave est seule libre de disposer à ce sujet.

684. Il est recommandé au mari de traiter également et sans partialité ses diverses épouses relativement à la provision alimentaire, aux bons procédés et à l'union sexuelle; de passer entièrement la nuit auprès de celle qui est désignée selon l'ordre de la répartition. Le mari ne doit pas s'opposer à ce que sa femme assiste aux derniers moments de son père ou de sa mère; mais il peut se refuser à ce qu'elle se rende, en simple visite, chez eux ou chez tout autre de ses parents, et lui défendre, en un mot, de sortir du domicile conjugal, si ce n'est pour s'acquitter d'un devoir d'obligation civile ou canonique.

II. — Dispositions particulières.

685. La répartition étant l'avantage commun des époux, et constituant, par conséquent, un droit réciproque, l'un d'eux ne peut renoncer à l'exercice de ce droit sans l'assentiment de l'autre.

686. La femme peut renoncer à son droit en faveur du mari ou en faveur des autres épouses, mais avec l'assentiment du mari.

687. Si la femme renonce en faveur du mari, celui-ci demeure libre de disposer à son gré du temps dont remise lui est faite.

688. Si la femme a renoncé en faveur des autres épouses, le mari sera tenu de répartir entre elles le temps dont la femme leur aura fait don.

689. Si la femme a renoncé seulement en faveur de l'une ou de deux des autres épouses, le mari sera tenu de répartir entre celles qui ont été désignées le temps qu'il devait légalement consacrer à la première.

690. Les dispositions précédentes s'appliquent de même au cas où la renonciation est faite par plusieurs épouses au profit de l'une des autres; par exemple, si, le mari ayant quatre femmes, trois d'entre elles renoncent, avec son assentiment, à leur droit de répartition, le mari sera tenu de cohabiter constamment avec celle en faveur de laquelle les autres auront renoncé à leur droit. (Art. 665.)

691. La femme peut toujours retirer l'autorisation accordée au mari; mais cette rétractation n'est effective que pour l'avenir et n'a point d'effet rétroactif, c'est-à-dire que la femme ne pourra, dans ce cas, exiger que le mari passe auprès d'elle, à titre réparatoire, un nombre de nuits égal au nombre de celles que, de son consentement, il n'a pas passées auprès d'elle.

692. La rétractation de la femme ne sera effective qu'à partir du moment où elle sera notifiée au mari.

693. Le mari n'est pas tenu de se rendre aux instances de sa femme si elles ont pour but l'interversion de l'ordre de la répartition; ce droit n'appartenant pas seulement au mari, il ne demeure pas libre d'y porter atteinte au détriment d'une autre épouse.

694. L'épouse mineure, ou atteinte de démence ou d'imbécillité chronique, ou en état de désobéissance conjugale (chap. II), ou ayant entrepris un voyage sans l'autorisation du mari, n'a aucun droit à la répartition de cohabitation, c'est-à-dire que, lorsque cette femme atteint sa majorité, ou recouvre la raison, ou se soumet à son mari, ou revient de voyage, elle ne peut exiger du mari la cohabitation, en réparation de celle qu'il a légalement omise.

695. Le mari ne peut se rendre chez une de ses femmes pendant la nuit qu'il est tenu de passer près d'une autre, à moins que la première ne soit gravement malade. Dans ce cas, si le mari a passé toute la nuit auprès de la malade, selon quelques légistes, il sera tenu de réparer l'omission qu'il a commise à l'égard de l'autre femme, le mari ne s'étant pas acquitté envers elle de l'obligation qui lui est imposée. Cependant, il est préférable de ne pas admettre la nécessité de cette obligation, la visite à

l'épouse malade pouvant légalement être assimilée à celle qui serait faite à une personne étrangère. (Art. 665.).

696. Si le mari, s'étant rendu chez une de ses femmes et s'étant acquitté du devoir conjugal, revient chez celle près de laquelle il est tenu de passer la nuit, cette dernière ne pourra exiger la réparation, l'union sexuelle ne faisant pas partie obligatoire de la répartition, mais bien seulement la cohabitation. (Art. 29, 669 et 670.)

697. En cas d'interversion de l'ordre de répartition, le mari sera tenu de réparer envers la femme lésée l'omission qu'il aura commise.

698. Si le mari possède quatre femmes, et que l'une d'elles se mette en état de désobéissance conjugale, et que le mari, d'un commun accord avec les trois autres, ait établi avec ces dernières la répartition de cohabitation à raison de quinze nuits consécutives pour chacune, si la première fait sa soumission lorsque le mari s'est acquitté envers deux d'entre elles, la troisième aura droit à la cohabitation convenue de quinze nuits, et la femme soumise, à une cohabitation de cinq nuits. La répartition entre ces deux femmes s'effectuera ainsi : une nuit auprès de la dernière contre trois nuits passées auprès de la troisième femme, et cet ordre sera répété à cinq reprises ; après quoi, la répartition aura lieu, entre les quatre épouses, comme avant la désobéissance de l'une d'elles[1]. (Chap. II.)

699. Si le mari, ayant quatre femmes, divorce avec l'une d'elles au moment où la cohabitation lui est due et l'épouse ensuite de nouveau, il est tenu, selon quelques légistes, de s'acquitter envers elle de la cohabitation omise ; mais cette femme ayant, par suite du divorce, perdu sa qualité d'épouse et, par conséquent, l'exercice du droit de cohabitation, il vaut mieux ne pas admettre l'obligation de la réparation.

700. Le mari qui, possédant à la fois deux épouses demeurant chacune dans un pays différent, passe un certain temps auprès de l'une d'elles, est tenu de passer un temps égal auprès de la seconde.

701. Si le mari, ayant contracté un nouveau mariage, entreprend un

[1] Parce que, d'une part, la femme en état de désobéissance perd son droit à la répartition, et le recouvre lorsqu'elle fait sa soumission, et de l'autre, la troisième épouse n'ayant pas joui de son droit, il s'agit dans ce cas de le sauvegarder, ainsi que celui de la première, à partir du jour où elle est venue à résipiscence.

voyage avant de l'avoir consommé, et si, le sort ayant été consulté pour savoir la femme qui doit accompagner le mari, la nouvelle épouse se trouve désignée, celle-ci ne perdra pas le droit, à son retour, de la cohabitation spéciale à la nouvelle épouse; la répartition cessant, pendant le voyage, d'être obligatoire, la cohabitation de cette femme avec le mari demeure, à ce point de vue, nulle et non avenue. (Art. 679, 681 et 682.)

CHAPITRE II.

DU REFUS DE L'UN OU L'AUTRE ÉPOUX DE S'ACQUITTER DES OBLIGATIONS QUI LUI INCOMBENT, النشوز *EL NOSCHOÛZ.*

702. Le mot النشوز, *el noschoûz,* signifie littéralement «l'action de se soulever,» mais il est appliqué, en jurisprudence, au refus d'obéissance ou au refus de s'acquitter d'un devoir. Ce refus peut avoir lieu tant de la part de la femme que de la part du mari.

703. La femme manque à ses devoirs si elle présente à son mari un visage refrogné, si elle est acariâtre et si elle manifeste quelque changement d'humeur ou de caractère; dans ce cas, le mari, après lui avoir adressé des remontrances, peut lui témoigner son mécontentement, soit en se détournant d'elle pendant la nuit, soit en lui interdisant l'accès du lit conjugal; mais il ne doit point aller jusqu'aux voies de fait.

704. Si la femme refuse d'obéir et de se soumettre aux désirs et aux ordres légitimes du mari, celui-ci a le droit d'user de coups, mais en se bornant, pour la première fois, à ce qui est nécessaire pour amener la femme à résipiscence et de manière à ne produire ni ecchymoses ni effusion de sang.

705. En cas de refus du mari de s'acquitter de ses devoirs envers sa femme, celle-ci s'adressera au magistrat du lieu, qui mettra le mari en demeure de s'amender; il pourra aussi user de conciliation en invitant la femme à renoncer à une partie de ses droits, soit à la cohabitation, soit à la provision alimentaire; et si la femme se rend à cet avis, il est permis au mari d'accepter cette transaction. (Art. 779.)

CHAPITRE III.

DES QUERELLES AMENANT LA SÉPARATION DES ÉPOUX, الشقاق EL SCHÉKÁK.

706. Dans le cas où, à la suite de querelles entre les époux, il est à craindre qu'il ne s'ensuive une séparation, le magistrat devra ordonner aux parents du mari de se rendre auprès de la femme, et, réciproquement, à ceux de la femme de se rendre auprès du mari, afin de faire tous leurs efforts pour obtenir un rapprochement. Les personnes envoyées par le magistrat ne doivent pas nécessairement être choisies parmi les parents des époux, mais elles sont constituées arbitres, et non pas mandataires du juge. Si les arbitres réussissent à opérer un rapprochement, leur décision sera admise; si, au contraire, ils prononcent la nécessité d'une séparation, cet acte ne sera valide et légal que si le mari consent à prononcer le divorce, ou si, en cas de séparation *khol*, la femme consent à payer la somme exigée par le mari. (Voir *Khol*.)

707. Si, les arbitres étant arrivés au domicile des époux, l'un de ces derniers s'est absenté, la décision ne pourra être effective, car il n'est pas permis de juger un absent; cependant on peut admettre la validité de cette décision, parce qu'en fait elle ne peut avoir que la conciliation pour objet, la séparation ne pouvant avoir lieu que du consentement de l'un ou de l'autre époux, selon le cas. (Art. 706.)

708. Les époux doivent exécuter la décision des arbitres en tant qu'elle ne renferme rien de contraire aux lois, sinon ils ne sont point tenus de s'y conformer.

709. Si, le mari ayant refusé de s'acquitter envers sa femme d'une partie des obligations qui lui sont imposées, ou si, ayant contracté un nouveau mariage, la femme lui propose de lui donner une certaine somme moyennant laquelle il se séparera d'elle, le mari peut légalement accepter sans encourir civilement ni canoniquement l'accusation d'avoir usé de violence et de contrainte.

QUATRIÈME SECTION.

DES ENFANTS.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA PATERNITÉ.

I. — De la paternité de l'enfant issu d'un mariage durable.

710. La paternité de l'enfant issu d'un mariage durable est attribuée au mari sous trois conditions : si le mariage a été consommé; si la naissance a lieu dans un délai de six mois au moins après la dernière union sexuelle des époux; enfin, si la naissance n'a pas lieu au delà du terme extrême ordinaire, soit neuf mois après la dernière union des époux. Cependant, d'après l'expérience, il est préférable de porter ce dernier terme à dix mois [1]. Quelques légistes ont étendu le terme extrême de la grossesse jusqu'à une année; mais cette opinion est absolument rejetée aujourd'hui.

711. La paternité de l'enfant ne sera point attribuée au mari, si le mariage n'a pas été consommé, ou si l'enfant naît viable à l'état de formation complète dans un délai moindre de six mois, ou au delà de neuf mois, et, selon la seconde opinion, de dix mois après la dernière union des époux.

712. La dernière union des époux sera présumée à partir du jour où, pour un motif quelconque, l'un d'eux s'est absenté pendant quelque temps.

713. Si l'absence peut être constatée, le mari ne pourra, même de son consentement, s'attribuer la paternité de l'enfant.

714. La paternité de l'enfant adultérin sera attribuée au mari, qui ne pourra le désavouer que par voie de malédiction, l'adultère ne pouvant, en aucun cas, réclamer la paternité. (Voir *Malédiction*.)

[1] Le mois est toujours présumé être lunaire; ce terme de dix mois lunaires est, selon le code autrichien, le terme extrême de la gestation.

715. En cas de contestation au sujet de la consommation du mariage ou de la légalité de la naissance, le mari sera cru sur sa déclaration assermentée.

716. Lorsque le mariage a été consommé, si la naissance a lieu dans le plus court délai légal, le mari ne pourra désavouer l'enfant, parce que la femme pourrait ainsi être injustement accusée d'adultère, et lors même que le mari n'aurait aucun doute, il ne pourra désavouer l'enfant que par voie de malédiction. (Voir *Malédiction*.)

717. Si, postérieurement au divorce de la femme, la naissance a lieu après l'expiration du temps d'épreuve, dans le délai légal à partir du jour de la séparation des époux, et sans que la femme ait contracté un nouveau mariage ou se soit unie sexuellement à un autre homme par erreur, la paternité de l'enfant sera attribuée au mari. (Voir *Divorce*.)

718. La paternité de l'enfant conçu dans l'adultère [1], lors même que les complices contracteraient ensuite mariage avant la naissance, ne peut être attribuée au père.

719. Cette disposition s'applique de même à la paternité de l'enfant issu d'un commerce illégitime entre un homme et une esclave appartenant à un autre, et lors même que le père se rendrait acquéreur de l'esclave.

720. L'aveu de la consommation du mariage, fait par le mari, emporte l'aveu de la paternité, qui ne pourra, dans ce cas, être désavouée que par voie de malédiction. (Voir *Malédiction*.)

721. Cette disposition s'applique de même en cas de contestation entre les époux sur le terme de la grossesse.

722. Dans le cas où, après le divorce et l'expiration du temps d'épreuve, la femme contracte un nouveau mariage, la paternité de l'enfant dont la naissance aura lieu dans un délai moindre de six mois après le divorce sera attribuée au premier mari, et si la naissance a lieu dans un délai de six mois et au delà, la paternité sera attribuée au second mari.

723. Cette disposition s'applique de même à la paternité de l'enfant d'une esclave qui vient à être vendue, et dont la naissance n'a lieu qu'après la vente. (Voir *Vente*.)

[1] Le mot زنا *zénâ* désigne toute union sexuelle illégitime, la fornication aussi bien que l'adultère. (Voir *Peines et Châtiments*.)

II. — De la paternité de l'enfant issu de l'union du maître et de la femme esclave.

724. La paternité de l'enfant de l'esclave sera attribuée au maître si la naissance a lieu dans un délai de six mois au moins après la prise de possession, et le maître devra reconnaître l'enfant; mais s'il désavoue la paternité, le désaveu sera simple et ne pourra s'opérer par voie de malédiction. (Art. 714, 716 et 720. — Voir *Malédiction*.)

725. Si le maître rétracte le désaveu de la paternité, elle lui sera de nouveau attribuée. (Voir *Aveu*.)

726. Si l'esclave s'est unie au maître et à un étranger, avec l'autorisation du premier, la paternité de l'enfant sera toujours attribuée au maître. (Art. 724.)

727. En cas de vente successive de l'esclave, si les différents maîtres se sont unis à elle, la paternité de l'enfant sera attribuée au dernier possesseur si la naissance a lieu dans un délai de six mois au moins après la dernière union; dans le cas contraire, la paternité sera attribuée à celui des maîtres auquel l'origine de la grossesse pourra remonter.

728. Si l'esclave, étant possédée en commun, s'est unie à chacun de ses maîtres dans l'intervalle d'une même menstruation, et que chacun d'eux réclame ensuite la paternité de l'enfant, l'attribution sera désignée par voie de tirage au sort, et le père ainsi désigné sera tenu de rembourser à ses coassociés la valeur de l'esclave et celle de l'enfant, selon estimation au jour de la naissance, s'il naît viable.

729. Si, l'un des maîtres réclamant la paternité, les autres ne soulèvent aucune contestation, la paternité de l'enfant lui sera attribuée, sous les conditions à sa charge citées dans l'article précédent.

730. La paternité de l'enfant de l'esclave ne peut être désavouée par le maître sous le prétexte que l'acte générateur n'a pas été entièrement consommé.

731. Si l'esclave, s'étant unie à son maître, a entretenu un commerce illégitime avec un étranger, la paternité de l'enfant sera toujours attribuée au maître. (Art. 714 et 718.)

732. Quelques légistes sont d'avis que si, dans le cas précédent, il est

évident que l'enfant de l'esclave n'est pas issu du maître, la paternité ne sera pas attribuée à ce dernier, qui ne pourra, non plus, désavouer absolument l'enfant ; le maître devra, en ce cas, constituer un legs en faveur de cet enfant, qui ne sera pas appelé à hériter légalement. Ce point est contesté.

III. — De la paternité de l'enfant issu de l'union erronée d'une femme avec un autre que le mari ou le maître[1].

733. La parenté s'acquiert par suite d'union sexuelle erronée, et la paternité de l'enfant est attribuée à l'auteur de la grossesse[2].

734. Si un homme s'unit à une femme en supposant qu'elle lui appartient à titre d'épouse ou d'esclave, la paternité de l'enfant issu de cette union lui sera attribuée.

735. Dans le cas d'union erronée avec une esclave, le père sera tenu de rembourser au maître la valeur de l'enfant s'il naît viable, et selon estimation au jour de la naissance, l'enfant étant de droit libre à cette époque.

736. Dans le cas où, deux personnes contractant mariage, et le mari ayant cru que la femme était en état de viduité par suite du décès du mari ou de divorce sans réserve de pouvoir reprendre la femme, il appert qu'il y a eu erreur, la femme sera restituée au premier mari, et la paternité de l'enfant sera attribuée au premier ou au second, selon le cas et selon les conditions exigées par les articles 710-713, et quelle que soit la manière dont l'erreur aura été reconnue, par voie judiciaire, par voie testimoniale ou par un simple avertissement.

CHAPITRE II.

DISPOSITIONS RELATIVES À LA NAISSANCE.

I. — Des formalités dont l'observation est recommandée.

737. La mère, pendant la délivrance, ne doit être assistée que par des

[1] Les Orientaux vivant souvent en commun, cette erreur est assez fréquente ; il arrive que le mari ou le maître, croyant entrer dans le lit de sa femme ou de son esclave, est admis dans le lit de la femme ou de l'esclave d'un autre ; ou bien encore, que la femme qui a déclaré être veuve ou divorcée se trouve remariée.

[2] Contrairement à ce qui a lieu pour la paternité de l'enfant issu d'une union

femmes, à l'exclusion de tout homme, sauf le mari et en exceptant le cas où il ne se trouverait pas de femme présente.

738. L'enfant doit d'abord être soigneusement lavé; on récitera ensuite l'appel à la prière dans son oreille droite et l'introït dans son oreille gauche. (*Prière*, art. 108.) On lui introduira dans la bouche quelques gouttes de l'eau de l'Euphrate [1] et quelques parcelles de terre provenant du tombeau de l'imâm Hossein (*Purification*, art. 168, note); à défaut d'eau de l'Euphrate, on pourra employer de l'eau douce; s'il est impossible de se procurer de l'eau douce, il est permis d'employer de l'eau saumâtre, à laquelle on ajoutera un peu de sirop de dattes ou du miel. On donnera ensuite à l'enfant un nom, que l'on choisira de préférence parmi ceux qui impliquent l'idée d'un serviteur de Dieu [2]. L'enfant devra aussi recevoir un prénom, choisi parmi celui du Prophète et ceux des douze imâms. (*Purification*, art. 168.) On lui donnera de même un surnom agréable, afin d'éviter que, plus tard, il soit exposé à en recevoir un qui puisse l'offenser [3]. Il est surtout recommandé de choisir le septième jour après la naissance pour donner le nom à l'enfant. On doit éviter de donner le surnom de *Aboul Kâsem* à l'enfant qui a reçu le nom de Mèhèmmed [4], ainsi que l'un des noms suivants : *Hèkèm*, *Hèkim*, *Khâled*, *Hâres*, *Malek* et *Zèrèr*, حکم — حکیم — خالد — حارث — مالك — ضرر.

II. — Des formalités à observer le septième jour après la naissance.

739. Les formalités à observer le septième jour après la naissance sont au nombre de quatre : l'ablation des cheveux, الحلق *el hèlk*; la circoncision, الختان *el khetân*; le percement du lobe des oreilles, نقب الاذن *nèkb ol ozon*, et le sacrifice d'un mouton, العقيقة *el ekikèt*.

adultère ou illégitime. (Art. 714, 718; voir 733.)

[1] L'Euphrate est un fleuve sacré aux yeux des schyites, l'imâm Hossein ayant péri près de ses bords, dont l'approche lui était défendue par les troupes de Yézid.

[2] Tels que *Ebdollah* « l'esclave de Dieu » ou *Habibollah* « Aimédé », etc.

[3] Ce surnom, کنایه *kènâyet*, implique ordinairement une idée de paternité, tel que *Abou Djâfer*.

[4] Altération respectueuse du nom de Mohemmed, réservé au Prophète. Cette recommandation d'éviter de donner ces noms unis l'un à l'autre a été faite par Mohemmed sans qu'il en ait donné le motif.

740. L'ablation des cheveux de l'enfant doit, conformément à la tradition, avoir lieu le septième jour après sa naissance et précéder le sacrifice; de plus, une aumône en or ou en argent, d'un poids égal à celui des cheveux rasés, doit être distribuée aux pauvres; on doit s'abstenir de ne raser qu'une partie des cheveux.

741. Quoique la circoncision puisse légalement être différée, il est recommandé de la pratiquer le septième jour après la naissance.

742. Quiconque a atteint l'âge de puberté sans avoir été circoncis doit se soumettre spontanément à cette formalité.

743. La circoncision est obligatoire pour tout musulman, et l'excision chez les femmes constitue un acte recommandable.

744. Si l'infidèle incirconcis embrasse l'islamisme, il devra, d'obligation, se faire circoncire, quel que soit son âge.

745. La femme infidèle qui se convertit à l'islamisme n'est pas tenue, d'obligation, de subir l'excision, mais il lui est recommandé de s'y soumettre.

746. A l'occasion de la naissance d'un garçon, on devra sacrifier un mouton, et une brebis à l'occasion de la naissance d'une fille. Quelques légistes sont d'avis que ce sacrifice est obligatoire; mais il vaut mieux ne le considérer que comme recommandable.

747. Faute de moyens de se procurer l'animal qui doit être offert en sacrifice, la valeur de cet animal distribuée en aumônes ne peut servir de compensation; il est préférable, dans ce cas, d'attendre une occasion favorable. (Voir Pèlerinage.)

748. Il est recommandé d'offrir ce sacrifice selon le rite usité pour le sacrifice à l'époque du pèlerinage et de la fête du sacrifice.

749. Les cuisses et les pieds de l'animal devront être offerts à la sage-femme, et si les services de cette dernière n'ont pas été requis, ces parties seront remises à la mère de l'enfant, pour être, par elle, distribuées aux pauvres.

750. Si le père n'a pas offert le sacrifice, l'enfant devra l'offrir, en son propre nom, lorsqu'il aura atteint sa majorité.

751. Si l'enfant vient à décéder le septième jour après sa naissance, le père n'est dispensé du sacrifice qu'autant que le décès a lieu avant midi.

752. Le père et la mère de l'enfant au nom duquel le sacrifice est offert doivent s'abstenir de manger de la chair de la victime. On doit éviter d'en rompre les os, mais on doit observer de séparer les articulations [1].

III. — De l'allaitement de l'enfant.

753. La femme n'est pas tenue d'allaiter son enfant, et, si elle le fait, elle a le droit d'exiger du mari le salaire d'une nourrice. Quelques légistes sont d'avis que la femme n'acquiert ce droit qu'autant qu'elle est divorcée sans réserve de pouvoir être reprise; mais il vaut mieux admettre ce droit en tous cas.

754. Si l'enfant ne possède rien en propre, les frais d'allaitement demeurent à la charge du père au profit de la mère, qui peut, à son choix, allaiter elle-même l'enfant ou le faire allaiter par une autre femme.

755. Le maître peut contraindre l'esclave à allaiter elle-même l'enfant issu de ses œuvres.

756. La limite extrême de l'allaitement est fixée à deux années; mais il est permis de le borner à vingt et un mois, et l'on ne pourra le supprimer plus tôt sans se rendre coupable d'une mauvaise action.

757. Il est permis de prolonger l'allaitement d'un ou deux mois au delà du terme de deux années (art. 756); mais le père ne sera pas tenu de payer le salaire au delà de ce dernier terme.

758. Si la mère demande un salaire égal à celui qu'exige une autre femme, la préférence lui sera toujours accordée.

759. Si la mère s'offre à allaiter l'enfant gratuitement, la préférence lui sera de même accordée; mais, dans le cas où, la mère exigeant un salaire, une autre femme s'offre à fournir l'allaitement à titre gratuit, le mari demeurera libre d'accepter l'offre gratuite.

760. En cas de contestation, le mari prétendant qu'une femme s'est offerte à allaiter gratuitement l'enfant, et la femme niant cette assertion, comme le mari se défend d'une obligation qu'on lui impute [2], il sera cru sur sa déclaration. Ce point est contesté.

761. Il est recommandé d'allaiter l'enfant du lait de sa mère, préférablement à tout autre.

[1] Usage emprunté aux Israélites. — [2] Celle de payer le salaire de la nourrice.

IV. — DE LA GARDE ET DE LA SURVEILLANCE DE L'ENFANT, الحضانة *EL HEZÂNÈT.*

762. La garde de l'enfant, de l'un ou l'autre sexe, sera, pendant tout le temps de l'allaitement, c'est-à-dire deux ans, confiée à la mère, si elle est libre et musulmane.

763. La garde de l'enfant issu d'un musulman et d'une femme esclave ou infidèle ne sera point confiée à la mère.

764. Après le sevrage de l'enfant, la garde du garçon sera, de préférence, confiée au père, et celle de la fille, à la mère, jusqu'à l'âge de sept ans. Quelques légistes étendent ce droit jusqu'à la neuvième année; d'autres, jusqu'à l'époque du mariage de la jeune fille; mais la première opinion est préférable. Après la septième année, le père assume l'autorité absolue sur la fille, et, après le sevrage, sur le garçon.

765. En cas de nouveau mariage de la mère avant la deuxième année du garçon et avant la septième année de la fille, elle perd toute autorité sur l'enfant, et le père l'assume absolument [1].

766. En cas de décès du père, la garde de l'enfant sera confiée à la mère, de préférence à l'exécuteur testamentaire.

767. La garde de l'enfant issu d'une femme libre et d'un esclave ou d'un infidèle sera confiée à la mère, de préférence au père, et lors même que la mère contracterait un nouveau mariage.

768. Si le père esclave vient à être affranchi, il acquiert, relativement à la garde de l'enfant, tous les droits du père libre. (Art. 763-765.)

769. En cas de décès du père et de la mère, la garde de l'enfant sera confiée à l'ascendant direct paternel; à défaut de ce dernier, elle sera, selon le sens du verset [2], confiée au parent le plus proche, selon l'ordre déterminé à l'égard de la succession. (Voir *SUCCESSIONS.*)

770. Un jurisconsulte éminent a émis l'opinion qu'en cas de décès du père et de la mère, et de l'existence de la sœur utérine et de la sœur consanguine du père, la garde de l'enfant doit être confiée à cette dernière, sa part de succession étant supérieure à celle de la première. Mais il y a là une difficulté épineuse, le degré de parenté de ces deux personnes avec le

[1] On suppose, dans ce cas, que les époux ont divorcé.

[2] *Korân*, chap. VIII, verset 76.

père étant égal; cette difficulté est la même si les plus proches parents existants se trouvent être l'aïeule paternelle et l'aïeule maternelle de l'enfant.

771. La garde de l'enfant sera confiée à l'aïeule paternelle, de préférence à la tante paternelle.

772. La tante paternelle et la tante maternelle ont des droits égaux à la garde de l'orphelin.

773. En cas de parenté donnant des droits égaux, la garde de l'enfant sera adjugée par la voie du tirage au sort.

774. Si la mère exige un salaire d'allaitement supérieur à celui que demande une autre femme, le père pourra opter à son gré, et, s'il choisit l'étrangère, la mère perdra tout droit à la garde de l'enfant. Ce point est parfois contesté.

775. L'autorité et la tutelle exercées par les ascendants cessent à la majorité du mineur sain d'esprit, et celui-ci devient libre d'agir à sa volonté.

776. La mère qui, étant divorcée, se remarie, perd tout droit à la garde de l'enfant.

777. La femme divorcée avec réserve de pouvoir être reprise par son mari conserve la garde de l'enfant.

778. La femme divorcée sans réserve de pouvoir être reprise par le mari perd tout droit à la garde de l'enfant. Quelques légistes sont d'avis que la mère ne perd ce droit, dans ce cas, que si elle se remarie; mais la première opinion est préférable.

CINQUIÈME SECTION.

DES PROVISIONS ALIMENTAIRES, النفقات *EL NÉFÉKÂT.*

779. Trois titres seulement imposent l'obligation de la provision alimentaire : le mariage, la parenté et la propriété.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA PROVISION ALIMENTAIRE DE L'ÉPOUSE, نفقة الزوجة *NÉFÉKÈT OL ZOUDJÈT.*

I. — Des conditions.

780. Le mari ne doit à sa femme la provision alimentaire que sous les deux conditions suivantes :

781. 1° Si la femme est épousée à titre de mariage durable;

782. 2° La soumission complète et absolue de la femme, c'est-à-dire si la femme s'abandonne complétement aux désirs de son mari, sans restriction de temps ni de lieu. Si la femme refuse de se rendre aux désirs du mari en certain temps ou en certain lieu pendant lequel ou dans lequel il peut légalement l'exiger, la femme sera présumée insoumise.

783. Les légistes ne sont point d'accord pour décider si l'obligation de la provision alimentaire incombe au mari en vertu du contrat de mariage ou en vertu de la soumission de la femme; mais il est préférable d'admettre que ce dernier point constitue l'obligation.

784. La femme mineure n'a pas droit à la provision alimentaire, tant qu'elle n'a pas atteint l'âge auquel la consommation du mariage n'est plus interdite, soit que le mari se trouve lui-même mineur, soit qu'il ait atteint sa majorité, et lors même que le mari jouirait de sa femme de toute autre manière, ceci n'étant que fort rarement le cas et n'étant pas ordinairement exigé.

785. La femme majeure a droit à la provision alimentaire, lors même que le mari est mineur. Ce point est contesté; mais il est préférable de l'admettre, s'il est constaté que l'empêchement à la consommation du mariage ne provient point du fait de la femme.

786. La femme qui devient atteinte de maladie, d'un rétrécissement exagéré ou d'une éléphantiasis de la vulve, ne perd pas son droit à la provision alimentaire, le mari pouvant jouir de sa femme de toute autre manière, et l'empêchement n'étant pas volontaire de la part de la femme.

787. Cette disposition s'applique de même au cas où les proportions

des parties génitales du mari sont telles, qu'il ne peut s'acquitter du devoir conjugal sans souffrance pour la femme.

788. La femme qui, autorisée par son mari, fait un voyage dans le but de s'acquitter d'un devoir d'obligation ou de dévotion, ou même un simple voyage d'utilité ou d'agrément, ne perd pas son droit à la provision alimentaire, non plus que si, sans le consentement de son mari, elle fait un voyage pour s'acquitter d'un pèlerinage obligatoire. (Voir *Pèlerinage.*)

789. La femme qui, sans le consentement du mari, fait un voyage dans un simple but de dévotion non obligatoire, d'utilité ou d'agrément, perd son droit à la provision alimentaire.

790. La femme qui fait une prière, observe un jeûne ou une retraite spirituelle obligatoire ou de dévotion, avec ou sans le consentement de son mari, ne perd pas son droit à la provision alimentaire. Le mari a le droit de s'opposer à ce que sa femme s'acquitte, sans son consentement, d'un acte de simple dévotion; et alors seulement et en cas de désobéissance de la femme, il peut refuser la provision alimentaire. (Art. 712 et suivants.)

791. Le droit à la provision alimentaire de la femme divorcée avec réserve de pouvoir être reprise par son mari est égal au droit de la femme en état de mariage.

792. La femme séparée du mari par suite de divorce ou de dissolution de mariage sans réserve de pouvoir être reprise par le mari ou sans possibilité d'être reprise, perd tout droit à la provision alimentaire ainsi qu'au logement.

793. Si, dans le cas précédent, la femme se trouve en état de grossesse au moment de la séparation, elle a droit au logement et à la provision alimentaire jusqu'à sa délivrance. Dans ce cas, selon un jurisconsulte éminent, le droit est acquis à la femme du chef de l'enfant conçu; de même que, si un homme libre a contracté mariage avec une femme esclave, ou si l'esclave a épousé une esclave ou une femme libre, et que le maître ait stipulé que l'enfant demeurerait sa propriété, la provision incombe au maître, du chef de l'enfant.

794. D'après une tradition, la provision alimentaire de la femme en

état de grossesse incombe, en tous cas, au mari: d'après une autre tradition, elle incombe à l'enfant et doit être prélevée sur sa part héréditaire.

795. La provision alimentaire est due à la femme musulmane ou infidèle, libre ou esclave.

II. — De la quotité de la provision alimentaire de l'épouse.

796. En principe, la provision alimentaire de la femme doit consister en une quantité suffisante de fruits de la terre[1], de substances alimentaires, en vêtements, en service, en logement et en accessoires de toilette, proportionnellement à la condition de la femme et selon l'usage du pays.

797. Le minimum de la quotité des fruits de la terre que le mari doit fournir à la femme varie : quelques légistes l'ont fixé à un *modd*[2] par jour pour la femme, quelle que soit sa condition; d'autres, avec raison, se sont bornés à recommander une quantité suffisante pour satisfaire aux besoins de l'épouse.

798. Le service personnel sera proportionné au rang de la femme, et si sa situation l'exige, le mari sera obligé de le lui fournir; si, au contraire, elle est de condition médiocre, la femme ne pourra réclamer aucune servante.

799. Si le rang de la femme l'oblige à se faire servir, le mari sera tenu de fournir une servante; mais il pourra, à son choix : payer le salaire de la servante de sa femme, lui acheter une esclave, prendre une servante à gages ou s'acquitter lui-même du service, sans que la femme puisse soulever aucune réclamation.

800. Le mari n'est pas tenu de fournir à sa femme plus d'une seule personne pour son service, quelle que soit, d'ailleurs, l'illustration du rang ou de la naissance de la femme, une seule personne étant, en tous cas, suffisante.

801. Si la femme dont le rang n'exige pas un service personnel vient

[1] Blé, orge, dattes et raisins secs. (Voir Taxe des pauvres.) — [2] 737 grammes 10 centigrammes.

à tomber malade, le mari sera tenu de la faire servir ou de la servir lui-même, selon l'usage et les circonstances.

802. Quant au choix des substances alimentaires, des vêtements et du logement, le mari se conformera à l'usage adopté dans le pays à l'égard des femmes de même condition que la sienne.

803. La femme pourra exiger un logement particulier, c'est-à-dire qui ne soit habité par personne autre que le mari.

804. La femme pourra, pendant l'hiver, exiger un surcroît de vêtements, comme un vêtement ouaté ou fourré pour le jour et une couverture pour la nuit. On s'en rapportera encore pour la qualité et l'espèce à l'usage adopté. dans le pays, à l'égard des femmes de même condition.

805. Cette disposition s'applique de même au nombre et à la valeur des bijoux et des accessoires de toilette.

III. — Dispositions particulières.

806. Le mari ne sera pas tenu d'accepter la proposition de sa femme offrant de se servir elle-même, sous condition de recevoir le salaire attribué d'ordinaire à une servante, et si la femme a commencé ainsi sans le consentement du mari, elle ne pourra soulever aucune réclamation.

807. La femme soumise à son mari a droit à la provision alimentaire à la fin de chaque jour [1]; si le mari ne la lui fournit pas, le droit de la femme n'est point prescrit et elle peut toujours en exiger les arrérages, lors même que le magistrat n'en déterminerait pas la quotité ou ne contraindrait pas le mari à s'acquitter.

808. Si, la provision alimentaire ayant été remise d'avance pour un temps déterminé, la femme est demeurée soumise à son mari jusqu'à l'expiration du temps convenu, la provision lui demeure légalement acquise, et lors même qu'elle aurait subvenu à ses besoins au moyen de choses à elle appartenant ou qu'elle aurait outre-passé, sur son propre revenu, la quotité assignée.

809. Le mari n'est pas tenu de renouveler les vêtements fournis à sa femme plus fréquemment qu'il n'est d'usage dans le pays; mais si, à l'ex-

[1] De vingt-quatre heures.

piration du terme ordinaire, les vêtements ne sont pas hors d'usage, la femme a le droit d'en exiger de nouveaux.

810. Si, ayant reçu d'avance la provision alimentaire pour un certain temps, la femme vient à être divorcée avant l'expiration du terme convenu, elle devra restituer la provision qu'elle a reçue, pour le temps qui reste à courir à partir du lendemain du jour du divorce; mais elle devra restituer les vêtements dans tous les cas où la séparation aura lieu avant l'expiration du terme d'usage. (Art. 809. — Voir DIVORCE.)

811. Si, après la consommation du mariage, les époux prennent leur repas en commun, la femme ne pourra exiger la provision alimentaire pour tout le temps pendant lequel elle a partagé la table du mari.

812. Si, le mari laissant s'écouler un certain temps sans consommer le mariage, la femme ne réclame pas, de son côté, la provision alimentaire, elle n'aura pas le droit de la réclamer par répétition, si l'on admet l'opinion que la provision alimentaire n'incombe au mari que par la soumission absolue de la femme, ou que, du moins, ce dernier point constitue une condition indispensable, parce que la soumission absolue de la femme n'est point constatée dans ce cas, le mari ne la lui ayant pas demandée, et elle, de son côté, ne l'ayant pas offerte. (Art. 793.)

813. Si, en l'absence du mari, la femme se rend chez le magistrat et déclare vouloir se soumettre à son mari, celui-ci ne sera tenu de payer la provision alimentaire qu'après en avoir reçu la notification et à partir du jour où il aura pu remettre la quotité d'usage, soit à sa femme, soit à son mandataire, pour lui être délivrée.

814. Si, dans le cas précédent, le mari, ayant reçu la notification de la soumission de sa femme, ne lui transmet pas la provision alimentaire et ne constitue pas de mandataire à cet effet, il sera tenu de la payer à partir du jour où il aurait pu, selon la distance, la transmettre.

815. Si la femme en état de désobéissance fait de nouveau sa soumission à son mari, celui-ci ne sera tenu de payer la provision alimentaire que s'il a reçu la notification de la soumission de sa femme, et à partir du jour où, selon la distance, la quotité aurait pu être remise à la femme ou au mandataire constitué à cet effet.

816. La femme qui, en l'absence de son mari, apostasie, perd tout droit

à la provision alimentaire; elle recouvre son droit si elle embrasse de nouveau l'islamisme, à dater du jour de la rétractation de son apostasie[1]. L'apostasie constituant le seul obstacle au droit à la provision, cet obstacle disparaît en même temps que cesse la cause, contrairement au cas de la perte du droit par suite d'insoumission. En effet, dans ce dernier cas, la femme se soustrait au pouvoir marital, et il s'ensuit qu'elle ne peut recouvrer son droit que par sa soumission au mari même.

817. Si la femme divorcée sans réserve de pouvoir être reprise par son mari prétend se trouver en état de grossesse, le mari sera tenu de lui fournir quotidiennement la provision alimentaire; dans le cas où la grossesse alléguée se trouverait fausse, la femme serait tenue de restituer au mari ce qu'elle en aurait reçu.

818. La provision n'est due qu'à la femme qui, en état de grossesse, est séparée de son mari sans réserve de pouvoir être reprise par lui, mais par voie de divorce. Cette séparation par toute autre voie emporte la prescription du droit à la provision alimentaire. Dans le cas présent, cette provision n'est acquise à la femme que du chef de l'enfant conçu. (Art. 803.)

819. Selon un jurisconsulte éminent, la femme qui, en état de grossesse, est séparée de son mari par voie de malédiction, perd tout droit à la provision, cette séparation emportant le désaveu de la paternité. (Art. 818. — Voir *Malédiction*.)

820. Cette disposition s'applique de même au cas où, la grossesse étant déclarée après le divorce, le mari désavoue la paternité et recourt à la malédiction. (Voir *Malédiction*.)

821. Si, plus tard, le mari rétracte le désaveu de la paternité, il sera tenu de payer à la femme les arrérages de la provision depuis le jour où il a cessé de la fournir, cette provision étant acquise à l'enfant. (Art. 793 et 818.)

822. La provision de la femme de l'esclave incombe à ce dernier, et, s'il n'exerce aucune industrie, la valeur de la provision demeure imputable sur sa propre personne, c'est-à-dire que la femme ou la personne qui fournit la provision se rend quotidiennement acquéreur d'une partie

[1] Et non pas, comme dans les cas précédents, du jour où le mari en reçoit la notification.

de l'esclave, au prorata de la quotité que ce dernier est tenu de fournir. Quelques légistes sont d'avis que l'esclave demeure responsable, c'est-à-dire qu'il est tenu de s'acquitter après son affranchissement; mais il est préférable d'admettre que, si le mariage de l'esclave a été conclu avec le consentement du maître, la provision demeure à la charge de ce dernier. (Art. 421.)

823. L'esclave *mokâtèb* n'est pas tenu de pourvoir à la subsistance ni à l'entretien de l'enfant issu de son mariage[1]; mais il est tenu de pourvoir aux besoins de l'enfant issu de son union avec son esclave, cet enfant lui appartenant légalement. (Voir *Affranchissement.*)

824. Si l'esclave *mokâtèb* marié s'est racheté en partie, il sera tenu de subvenir aux besoins de l'enfant issu de son mariage, au prorata de son affranchissement partiel[2].

825. Si la femme divorcée avec réserve de pouvoir être reprise par le mari prétend que le divorce n'a eu lieu qu'après la naissance de l'enfant, et si le mari nie le fait, la femme sera crue sur sa déclaration assermentée, la séparation sera prononcée, le mari déclarant par le fait qu'il a laissé expirer le temps d'épreuve sans reprendre sa femme, et il sera tenu de payer l'arrérage de la provision jusqu'au jour où la femme a été légalement soustraite à sa puissance. (Voir *Divorce.*)

826. Si le mari se trouve être créancier de sa femme, il lui est permis de déduire quotidiennement la valeur de la provision du montant de la dette, si sa femme possède quelque aisance; dans le cas contraire, il ne pourra user de cette faculté, le payement des dettes n'étant obligatoire que sur l'excédant de ce qui est indispensable à la subsistance.

827. Si la femme choisit ce mode de s'acquitter de sa dette envers son mari, celui-ci ne pourra s'y refuser.

828. La provision alimentaire de l'épouse est privilégiée sur celle des parents.

829. Le mari pourvoira d'abord à sa propre subsistance, ensuite à celle de sa femme, et enfin, s'il en a les moyens, à celle de ses parents,

[1] Cette provision demeure à la charge du maître, selon la disposition de l'article 421.

[2] Le reste demeurant à la charge du maître. (Art. 421.)

la femme ayant droit à la provision, en échange de sa personne livrée au mari, qui demeure responsable de la quotité de la provision.

CHAPITRE II.

DE LA PROVISION ALIMENTAIRE DES PARENTS, نفقه الاقارب *NEFEKÈT OL EKÂREB.*

830. La provision alimentaire est due, d'obligation, au père, à la mère et aux enfants.

831. L'obligation de fournir la provision alimentaire aux deux ascendants directs au second degré est contestée; mais il est préférable de l'admettre.

832. La provision n'est pas due aux collatéraux; mais il est recommandé de la leur fournir. Cette recommandation s'adresse spécialement à quiconque est appelé à hériter de ses parents collatéraux.

833. L'obligation de la provision alimentaire n'incombe que si les parents sont réduits à la pauvreté, et s'ils se trouvent dans l'impossibilité d'exercer une industrie ou un travail quelconque. La nécessité de cette dernière condition est contestée; mais il est préférable de l'admettre; l'obligation de fournir la provision ayant pour but de subvenir aux besoins de première nécessité, but qui peut être atteint par l'exercice d'une profession, celui qui peut s'en acquitter se trouve indépendant quant à sa subsistance.

834. L'état de pauvreté des parents suffit pour constituer l'obligation de la provision alimentaire; il n'est pas nécessaire qu'ils soient en même temps atteints d'infirmités.

835. La provision des parents est obligatoire lors même que ceux-ci mènent une conduite dissolue ou professent une religion autre que l'islamisme.

836. La provision n'est pas due aux parents esclaves, celle de l'esclave incombant au maître. (Chap. III, § 1.)

837. L'obligation n'incombe à celui qui doit fournir la provision que s'il a les moyens de s'en acquitter.

838. Tout homme doit d'abord pourvoir à sa propre subsistance, si ses ressources se bornent à suffire à ses propres besoins; si, au contraire,

elles sont plus grandes, la provision de l'épouse sera d'abord servie, puis enfin la provision sera fournie aux ascendants et aux descendants directs.

839. La quotité de cette provision n'est pas déterminée; mais elle doit au moins comprendre les choses nécessaires à la subsistance, au logement et aux vêtements de jour et de nuit, selon la saison.

840. Aucun ayant droit à la pension alimentaire n'est tenu, dans aucun cas, d'y renoncer.

841. La provision doit être fournie aux ascendants, à l'exclusion des frères et sœurs; mais elle doit être fournie aux descendants directs, quel que soit le degré, les petits-enfants étant issus directement de l'ascendant de leur père.

842. La provision alimentaire des parents ne peut être répétée, le but qu'on se propose étant de parer à la misère présente[1].

843. Quiconque ne s'est pas acquitté, par manque de moyens, de l'obligation de fournir la provision à ses parents, n'en demeure pas responsable, et ne sera pas tenu, s'il acquiert de l'aisance, à la réparation pour le temps passé, lors même que le magistrat en aurait fixé la quotité.

844. Si, par ordre du magistrat, une personne qui a emprunté pour subvenir aux besoins de ses parents a disposé autrement de la somme empruntée, elle sera tenue à la réparation.

845. Le père est tenu de pourvoir aux besoins du descendant pauvre; à défaut de moyens du père ou s'il est décédé, l'obligation incombera à l'aïeul paternel ou à tout autre ascendant paternel direct, en commençant par le plus proche.

846. A défaut d'ascendants paternels, l'obligation de pourvoir aux besoins du descendant incombera à la mère, et, à son défaut ou à défaut de moyens, à l'aïeul maternel, ou à tout autre ascendant maternel direct, en commençant par le plus proche.

847. Dans le cas où il se trouverait deux ascendants paternels ou maternels au même degré, ils se partageraient la charge de la provision du descendant pauvre.

848. Si, le père et la mère existant, le fils ne peut, à cause de sa po-

[1] Contrairement à ce qui a lieu pour la provision de l'épouse.

sition pécuniaire, fournir la provision qu'à l'un d'eux, elle sera également partagée entre eux.

849. Si, dans le même cas, il se trouve deux ou plusieurs ascendants à des degrés différents, le plus proche sera privilégié sur le plus éloigné.

850. Si, dans le même cas encore, le père et le descendant direct se trouvent tous deux en état de pauvreté, la provision sera également partagée entre eux, la parenté existant au même degré.

851. Celui qui, étant tenu de fournir à ses parents une provision alimentaire, s'y refuse, pourra être mis, par le magistrat du lieu, en demeure de la fournir; et s'il persiste dans son refus, le magistrat le fera incarcérer.

852. Si, dans le même cas, celui qui se refuse à subvenir aux besoins de ses parents possède quelques biens meubles ou immeubles, le magistrat pourra prélever sur ces biens la quotité de la provision alimentaire, et, au besoin, il ordonnera la vente de ces biens pour obtenir ce résultat, le droit à la provision alimentaire étant imprescriptible et égal à celui du créancier.

CHAPITRE III.

DE LA PROVISION ALIMENTAIRE DES ÊTRES ANIMÉS ET POSSÉDÉS, نفقة المملوك *NÈFÉKÈT OL MEMLOUK*.

853. Le maître est tenu, d'obligation, de pourvoir à la subsistance de l'esclave et de l'animal qu'il possède.

I. — De la provision de l'esclave, نفقة العبد *nèfèkèt ol ebd*.

854. Le maître peut, à son choix, subvenir personnellement à la subsistance et à l'entretien de l'esclave, ou l'autoriser à y subvenir lui-même au moyen de son industrie.

855. La quotité de la provision alimentaire de l'esclave n'est pas déterminée; elle doit cependant être au moins suffisante; quant à la quotité d'aliments, de vêtements, et quant au logement, le maître se conformera à l'usage adopté dans le pays par les personnes de sa condition.

856. Si le maître se refuse à subvenir aux besoins de son esclave, il sera mis en demeure d'y subvenir ou de vendre l'esclave, quelle que soit la condition de ce dernier, esclave absolu, *modèbber*, ou esclave mère de

l'enfant du maître, les esclaves de ces diverses catégories ayant le même droit à la provision alimentaire. (Voir *Affranchissement.*)

857. Le maître et l'esclave peuvent, d'un commun accord, convenir d'une certaine redevance payable par l'esclave, qui, d'autre part, aura la libre disposition de son temps pour l'exercice d'une profession. Si, dans ce cas, le gain de l'esclave, en sus de la redevance, suffit à fournir à ses besoins, ce gain lui demeurera acquis; dans le cas contraire, il demeurera acquis au maître.

858. Le maître ne pourra exiger de l'esclave une redevance supérieure au gain que ce dernier peut opérer, ni à la quotité de ce qui est nécessaire pour subvenir à ses besoins, à moins que le maître n'y pourvoie personnellement.

II. — De la provision des animaux, نفقة البهائم *Nèfèkèt ol behâyim.*

859. Le maître est tenu, d'obligation, de pourvoir à la subsistance des animaux qu'il possède, soit qu'ils puissent servir à l'alimentation, soit qu'ils servent à tout autre usage.

860. Le maître doit se conformer à l'usage, selon l'espèce de l'animal; il le mettra au pâturage, ou le nourrira à couvert, selon l'espèce.

861. Le maître qui néglige de pourvoir à la subsistance de l'animal sera mis en demeure, par le magistrat, de le vendre, ou de l'abattre, s'il s'agit d'un animal servant à l'alimentation, ou de le nourrir.

862. La femelle d'un animal ayant mis bas ne doit être traite qu'autant que le petit est complétement rassasié; mais après le sevrage du petit, le maître pourra disposer du lait à son gré.

FIN DU TOME PREMIER

CHANGEMENTS ET ADDITIONS.

Page 2. ligne 2, au lieu de *el ézâyî*, lisez *el ézâyim*.
P. 2, l. 17, 24 et passim, au lieu de ماء *mâ*, lisez الماء *el mâ*.
P. 8, l. 2, lisez الطهارة *el tehâret*.
P. 36, note 2, au lieu de *el Shéhîd*, lisez *el Schéhîd*.
P. 49, l. 8. lisez الصلوة *el sclât*.
P. 67, l. 23, au lieu de *elel*, lisez *élé*.
P. 94, l. 21, lisez الرياح *el reyâh*.
P. 206, l. 6, au lieu de *mèkrhoûh*, lisez *mèkroûh*.
P. 246, l. 30, au lieu de *ebbeiké*, lisez *lebbeiké*.
P. 276, note, l. 4, lisez *Schadervân*.
P. 321, note 2, l. 3, au lieu de *èl*, lisez *èlèl*.
P. 432, note 2, l. 3 et 4, au lieu de *rebbi*, lisez *rebi*.
P. 508, l. 18, lisez البضاعة.
P. 596, l. 2, lisez *el hebât*.

TABLE DES MATIÈRES.

DEUXIÈME PARTIE.

DES CONTRATS ET CONVENTIONS.

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.